

INDICE DEL PROVVEDIMENTO

I - LE PARTI

1. Il denunciante
2. Le imprese coinvolte negli accordi

II - L'ATTIVITA' ISTRUTTORIA

III - RISULTANZE ISTRUTTORIE

1. Gli accordi tra i produttori di esplosivi dal 1973 ad oggi
 - a) L'accordo del 6 aprile 1973
 - b) La Convenzione del 10/4/73 tra ITALESPLOSIVI e SEI e l'ingresso di SORLINI in ITALESPLOSIVI
 - c) Le modifiche alla Convenzione 6/4/73
 - d) Le Convenzioni del 1984
2. Il funzionamento di ITALESPLOSIVI
 - a) Gli azionisti di ITALESPLOSIVI
 - b) L'esclusiva di fatto
 - c) La gestione dei depositi
 - d) Le modalità di fissazione delle quote di spettanza di ciascun produttore all'interno di IE
 - e) La determinazione dei prezzi dei prodotti venduti a IE dalle società mandanti e "il costo convenzionale"
 - f) La determinazione dei prezzi dei prodotti venduti da IE
 - g) Il riparto dei fondi
 - h) Convocazioni di riunioni periodiche tra mandanti e scambi di informazioni strategiche
 - i) Il rapporto tra esplosivi gelatinati e esplosivi pulverulenti
4. I rapporti tra IE, le società mandanti e SEI
 - a) La ripartizione del mercato
 - b) La spartizione della clientela e lo scambio di informazioni strategiche
 - c) I comportamenti da tenere nei confronti delle società non aderenti a IE

IV - LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

1. La memoria di IE, CHEDDITE, DINAMITE DIPARMA, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI, MANGIAROTTI, COCCIUTI, PRAVISANI, SIPE NOBEL e SORLINI
2. La memoria di SEI

V. DIRITTO

1. Il mercato rilevante
 - (a) Il mercato del prodotto e la domanda di prodotti esplodenti
 - (b) La normativa
 - (c) L'offerta
 - (d) Il deposito e il trasporto di prodotti esplodenti
 - (e) Il mercato geografico
2. La valutazione della fattispecie
 - (a) L'eccezione di difetto di giurisdizione dell'Autorità
 - (b) La natura degli atti e dei comportamenti addebitati
 - (c) La qualificazione della fattispecie come abuso di posizione dominante
 - (d) L'illiceità delle intese
 - (e) Gli accordi sul mercato degli esplosivi
 - Gli accordi tra i produttori tramite il funzionamento di IE
 - Il coordinamento delle politiche produttive e la limitazione degli investimenti
 - La ripartizione del mercato
 - La fissazione dei prezzi
 - Lo scambio di informazioni
 - Gli effetti dell'accordo IE
 - L'intesa tra IE e SEI
3. Gravità e durata delle infrazioni
4. Quantificazione della sanzione

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 26 giugno 1997;

SENTITO il Relatore Professor Luciano Cafagna;

VISTA la legge del 10 ottobre del 1990 n. 287;

VISTA la segnalazione della società SME Srl del 26 settembre, integrata il 16 ottobre 1996;

RITENUTA la propria competenza;

VISTA la propria delibera del 14 novembre 1996 con la quale è stata avviata istruttoria nei confronti delle società ITALESPLOSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl e SORLINI Srl;

SENTITI il 20 gennaio 1997 il rappresentante legale della società VANO SUD Srl; il 27 gennaio 1997 il rappresentante legale della società FABBRICA ROMANA ESPLOSIVI Srl; il 7 marzo 1997, il rappresentante legale della società MARIG Snc;

VISTA la propria delibera del 14 aprile 1997 con la quale è stata disposta la proroga del termine di chiusura del procedimento al 30 giugno 1997;

SENTITI il 21 maggio 1997 i rappresentanti delle società ITALESPLOSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl e SORLINI Srl;

VISTE le richieste di informazioni inviate alle società oggetto del procedimento, nonché alle società VANO SUD Srl, FABBRICA ROMANA ESPLOSIVI Srl, ESPLODENTI SABINO Srl, AFE Srl, nonché a numerosi utilizzatori di prodotti esplosivi;

VISTE le risposte pervenute;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I - LE PARTI

1. Il denunciante

1. La società denunciante SME Srl (già denominata SES - Società Esplosivi Industriali Srl e PRODES - Prodotti Esplosivi Srl) produce esplosivi per uso civile e dall'aprile del 1973 fino al 22 maggio 1996 ha commercializzato i propri prodotti per il tramite della società ITALESPLOSIVI Spa (di seguito anche IE). Il capitale sociale di SME è detenuto dalla famiglia Lustrissimi. Nel 1995, il fatturato della società SME è stato di circa 2,6 miliardi di lire. L'impianto di SME è stato chiuso a seguito della sospensione cautelativa dell'attività disposta dal TAR di Latina per insufficiente motivazione della licenza di fabbricazione.

2. Con il passare degli anni, i rapporti tra SME e IE si sono deteriorati. Il segnalante sottolinea che all'interno di IE "si è venuta a creare una netta differenziazione di interessi ormai irreversibile" fra le varie società che ha danneggiato in particolare modo la SME. Quest'ultima società in quanto produttore di una sola tipologia di esplosivi (cosiddetti pulverulenti) si è trovata nel tempo in una situazione di svantaggio

rispetto agli altri produttori, fabbricanti più tipologie di esplosivi, anche in considerazione della crisi dei consumi di prodotti esplodenti registrata negli ultimi anni.

3. In data 22 maggio 1996, SME ha comunicato a IE la sua intenzione di recedere dalla Convenzione siglata nel 1984. Tuttavia, ai sensi dell'articolo 9 di tale convenzione, la società rimane vincolata agli accordi per altri due anni. SME Srl ha cessato la sua attività produttiva a seguito della chiusura dell'impianto, dall'aprile del 1996, ma attraverso la società INTEREM Srl, costituita nel 1994, controllata dalle stesse persone fisiche cui fa capo SME, importa e commercializza prodotti esplosivi dalla Spagna.

2. Le imprese coinvolte negli accordi

4. ITALESPLOSIVI Spa (di seguito anche ITALESPLOSIVI o IE) - il cui capitale sociale è detenuto per il 59,5% dalla società SIPE NOBEL Srl (SIPE), per il 16,2% da DINAMITE DIPHARMA Spa (DINAMITE) e per il restante 24,3% da SORLINI Srl (SORLINI)¹ - svolge attività di commercializzazione di prodotti esplosivi per uso civile per conto delle società sue azioniste e di altre imprese. In particolare, IE svolge tale attività attraverso una rete di depositi, diffusa su tutto il territorio nazionale, in parte di sua proprietà e in parte di proprietà delle società per conto delle quali commercializza i prodotti esplosivi per uso civile.

Nel 1995, il fatturato realizzato dalla ITALESPLOSIVI è stato pari a circa 93 miliardi di lire.

5. CHEDDITE ITALIA Spa (di seguito anche CHEDDITE) produce cartucce e prodotti da caccia, nonché esplosivi per uso civile. Gli esplosivi per uso civile vengono commercializzati quasi esclusivamente per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di CHEDDITE è detenuto da due società francesi, Cusi A.G. (circa il 60,8%) e Basaltes Sa (39,1%). Nel 1995, il fatturato di CHEDDITE è stato di circa 34 miliardi di lire.

6. DINAMITE DIPHARMA Spa (di seguito anche DIPHARMA) produce esplosivi per uso civile e li commercializza in parte direttamente e in parte per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di DIPHARMA è detenuto da 7 persone fisiche e dalla società Fortras Srl. Nel 1995, il fatturato della società è stato di circa 22 miliardi.

7. INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl (di seguito anche INTERNAZIONALE) commercializza esplosivi per uso civile quasi esclusivamente per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di INTERNAZIONALE è detenuto dalla famiglia Mangiarotti. Nel 1995, il fatturato di INTERNAZIONALE è stato di circa 600 milioni di lire.

8. MANGIAROTTI Spa (di seguito anche MANGIAROTTI) produce esplosivi per uso civile e li commercializza quasi esclusivamente per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di MANGIAROTTI è detenuto dalla società Investimenti Alpe Adria Srl, a sua volta controllata dalla famiglia Mangiarotti. Nel 1995, il fatturato della società MANGIAROTTI è stato di circa 39,2 miliardi di lire.

9. POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl (di seguito anche COCCIUTI) produce esplosivi per uso civile e li commercializza quasi esclusivamente per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di COCCIUTI è detenuto dalla famiglia Cocciuti. Nel 1995, il fatturato della società è stato di circa 3 miliardi di lire.

10. PRAVISANI Spa (di seguito anche PRAVISANI) produce esplosivi per uso civile e li commercializza in parte direttamente e in parte per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di PRAVISANI è detenuto da persone fisiche, tra cui in particolare M. Pravisani che detiene una partecipazione pari al 51,1%. Nel 1995, il fatturato di PRAVISANI è stato di circa 10,3 miliardi di lire.

11. SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa (di seguito anche SEI) svolge attività di produzione e commercializzazione di prodotti esplosivi e accessori per uso civile e militare. SEI commercializza i suoi prodotti direttamente, per il tramite di una rete di depositi, distribuiti su tutto il

¹ La società ITALESPLOSIVI nasce nel 1968 dal Consorzio Fabbricanti Dinamiti. Quest'ultima era una società fondata nel 1932 e che nel 1968 aveva gli azionisti seguenti: Snia, Dinamite, Montedison e Sipe (la cui proprietà faceva capo a Snia). Nel 1973 gli azionisti di IE sono divenuti Dinamite e Sipe Nobel e nel 1974 anche Sorlini ha acquistato una partecipazione al capitale sociale di IE.

territorio nazionale. Il capitale sociale di SEI è detenuto dalla società francese Société Anonyme d'Explosifs et de Produits Chimiques (67,7%) e da alcuni membri della famiglia Sorlini (25,5%). Nel 1995, il fatturato di SEI è stato di circa 37,5 miliardi di lire.

12. SIPE NOBEL Srl (di seguito anche SIPE) produce esplosivi per uso civile e li commercializza in parte direttamente e in parte per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di SIPE è detenuto dalla famiglia Pravisani. Nel 1995, il fatturato della società è stato di circa 21 miliardi di lire.

13. SORLINI Srl (di seguito anche SORLINI) produce esplosivi per uso civile e li commercializza quasi esclusivamente per il tramite di ITALESPLOSIVI. Il capitale sociale di SORLINI è detenuto dalla società LUCIANO SORLINI Spa e dal sig. Luciano Sorlini. Nel 1995, il fatturato di SORLINI è stato di circa 11 miliardi di lire.

Negli accordi è inoltre coinvolta la stessa denunciante SME Srl.

II - L'ATTIVITA' ISTRUTTORIA

14. Il 14 novembre 1996, l'Autorità ha avviato un procedimento per presunta violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90 nei confronti delle società ITALESPLOSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl e SORLINI Srl.

15. Il procedimento è stato avviato a seguito di una segnalazione, pervenuta all'Autorità in data 26 settembre e integrata in data 16 ottobre 1996 - da parte della società SME Srl (di seguito SME) riguardante l'esistenza di un'intesa tra i maggiori fabbricanti nazionali di esplosivi da mina.

Secondo la denuncia, l'intesa fra i maggiori produttori italiani e i distributori locali troverebbe origine in un accordo, stipulato nel 1973 e tuttora vigente nelle sue linee generali, nonostante alcune modifiche intervenute nel tempo. La stessa società denunciante SME - fino al maggio 1996 - avrebbe fatto parte di tale intesa.

16. Il 19 novembre sono state effettuate, ai sensi dell'articolo 14, comma 2, della legge n. 287/90, ispezioni presso le società ITALESPLOSIVI, SEI, DINAMITE DIPHARMA, MANGIAROTTI, PRAVISANI, SIPE NOBEL e SORLINI al fine di acquisire documenti aziendali utili per lo svolgimento dell'istruttoria. A ciascun rappresentante legale di tali società è stato chiesto di spiegare il funzionamento della società ITALESPLOSIVI e di specificare i rapporti che intercorrono tra questa e le singole società presso le quali è stata effettuata l'ispezione. La stessa richiesta di informazioni è stata poi successivamente inviata alle altre società mandanti.

17. Il 20 e il 27 gennaio 1997 sono stati sentiti in audizione i rappresentanti legali delle società VANO SUD Srl e FABBRICA ROMANA ESPLODENTI Srl. Il 7 marzo è stato sentito in audizione il rappresentante legale della società MARIG Snc

18. Nel corso del procedimento istruttorio sono state inviate delle lettere di richieste di informazioni a 18 utilizzatori di prodotti esplosivi. I principali contenuti delle risposte pervenute all'Autorità sono riassunti nella descrizione del mercato rilevante.

19. Le società ITALESPLOSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl e SORLINI Srl hanno presentato memorie difensive in data 31 gennaio 1997 e 16 maggio 1997. SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa ha presentato memorie difensive in data 20 febbraio 1997 e 20 maggio 1997. Infine, la società SME Srl ha presentato una memoria difensiva in data 20 maggio 1997

20. Su istanza delle parti, al fine di consentire un più ampio termine per l'esercizio del diritto di difesa, l'Autorità ha deliberato il 14 aprile 1997 di prorogare il termine di chiusura del procedimento istruttorio al 30 giugno 1997.

21. Il 21 maggio 1997 sono stati sentiti in audizione i rappresentanti legali delle società ITALESPLOSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl e SORLINI Srl.

III - RISULTANZE ISTRUTTORIE

22. Nel corso degli accertamenti ispettivi è stata acquisita un'ampia documentazione che conferma l'attendibilità degli atti trasmessi dai rappresentanti della società SME.

1. Gli accordi tra i produttori di esplosivi dal 1973 ad oggi

a) L'accordo del 6 aprile 1973

23. Il 6 aprile 1973 è stato stipulato un accordo fra i principali produttori di esplosivi da mina allo scopo di *"porre termine all'accanita concorrenza che erodeva i ricavi delle rispettive aziende"* (di seguito l'accordo del 1973 sarà denominato anche Convenzione 73).

In base alla Convenzione 73 ITALESPLOSIVI (fino a quel momento distributrice dei prodotti di DINAMITE e di SIPE²) era incaricata della vendita di tutti gli esplosivi da mina e relativi accessori fabbricati e commerciati da CHEDDITE, COCCIUTI, MANGIAROTTI, INTERNAZIONALE, PRAVISANI e da SES Srl, divenuta successivamente SME.

24. In particolare, i contatti con la clientela sarebbero stati tenuti *"esclusivamente da rappresentanti o incaricati della ITALESPLOSIVI"*, che avrebbe provveduto a *"ripartire mensilmente le vendite e quindi le ordinazioni fra le mandanti"*, secondo quote prestabilite *"in base alle produzioni ed importazioni di ciascuna mandante negli anni 1971 e 1972"*.

25. La Convenzione 73 prevedeva che ciascuna società mandante si sarebbe impegnata ad affittare i propri depositi di vendita per l'uso determinato dalla Direzione della società ITALESPLOSIVI in relazione alle necessità commerciali. Infine IE avrebbe fornito mensilmente a ciascuna mandante il riepilogo delle vendite di ciascuna società, l'analisi delle vendite della mandante e i consumi della clientela.

26. La Convenzione risulta estremamente dettagliata nella definizione merceologica delle singole classi di prodotto e dei rispettivi prezzi di vendita. In particolare, venivano stabilite sette categorie di prodotto (esplosivi gelatinosi, esplosivi pulverulenti, esplosivi di categoria I per cava, miccia lenta, miccia detonante, detonatori comuni, inneschi elettrici) in base alle quali determinare le rispettive quote di partecipazione alle vendite di IE.

27. Un Comitato Prezzi formato da un rappresentante di ciascuna mandante e di ITALESPLOSIVI aveva il fine di fissare i prezzi di vendita e il primo costo industriale di ciascun prodotto. Il calcolo convenzionale di tale costo aveva la funzione di stabilire, indirettamente, il margine da riconoscere a ciascun produttore. La fissazione del margine, come si vedrà meglio successivamente, aveva a sua volta la funzione di calcolare con precisione le cifre da corrispondere ai mandanti nel riequilibrio annuale dei conti.

28. Era poi stabilito un meccanismo di gestione e di ripartizione degli incassi e dei profitti. In particolare, era previsto che la differenza tra ricavi e primo costo industriale di ciascun prodotto venisse ripartita annualmente tra le società mandanti secondo le rispettive quote.

29. Infine, la Convenzione 73 prevedeva norme riguardo la risoluzione di eventuali controversie fra le parti e la fissazioni di penali nel caso in cui una delle società mandanti vendesse direttamente i prodotti oggetto dell'accordo.

b) La Convenzione del 10/4/73 tra ITALESPLOSIVI e SEI e l'ingresso di SORLINI in ITALESPLOSIVI

²Prima dell'ingresso di SORLINI nel 1974, il capitale sociale di ITALESPLOSIVI era detenuto unicamente da queste due società. .

30. L'accordo tra gli operatori sul mercato degli esplosivi siglato il 4 aprile 1973 è stato esteso successivamente a SORLINI (il 10 gennaio del 1974) tramite l'adesione alla Convenzione 73.

31. Il 10 aprile 1973, la società SEI, le mandanti di ITALESPLOSIVI e quest'ultima società hanno sottoscritto una convenzione (Convenzione SEI) al fine di inserire la SEI negli accordi di commercializzazione degli esplosivi.

32. La Convenzione SEI presenta numerose analogie con la Convenzione 73. Infatti, i prodotti vengono unificati in gruppi aventi similari caratteristiche chimico-fisiche; viene costituito un Comitato Prezzi formato da un rappresentante di ciascuna società firmataria allo scopo di fissare i prezzi di vendita; il Comitato prezzi definisce anche il primo costo industriale e il rapporto tra gelatinati e pulverulenti; le società si impegnano a non promuovere e a non concorrere direttamente o indirettamente in iniziative produttive o commerciali con terzi, nonché a non assumere impegni con clienti che vadano oltre la durata della convenzione; viene anche prevista una penale in caso di violazione alle obbligazioni assunte.

33. L'unica differenza di un certo rilievo fra le due convenzioni riguarda il fatto che SEI continua a servire direttamente i clienti e non demanda tale attività a IE - fermi restando tutti gli obblighi in tema di fissazione del prezzo, di non concorrenza e di rispetto delle rispettive quote di mercato.

c) Le modifiche alla Convenzione 6/4/73

34. A seguito di un'indagine avviata dalla Commissione delle Comunità Europee, nel 1976, le società mandanti di ITALESPLOSIVI si sarebbero impegnate a modificare la Convenzione 6/4/73 e, in particolare avrebbero:

- trasformato mandati esclusivi in "*commissione semplice*", dando la possibilità a tutte le imprese di "*convogliare la propria produzione o direttamente all'utilizzatore o attraverso qualsivoglia altro tramite diverso da ITALESPLOSIVI*";
- soppresso "*tutti i vincoli di non concorrenza*";
- soppresso "*il regime delle quote relativo alla ripartizione delle commesse*" e "*i meccanismi di fissazione dei primi costi industriali e dei prezzi di vendita*".

35. La Convenzione A del 1/10/76 (di seguito anche Convenzione A/76) annulla e sostituisce l'accordo siglato precedentemente. Sulla base della nuova Convenzione, i rapporti tra le società mandanti e IE sono regolati con contratto di commissione e rappresentanza per la vendita.

In base al nuovo accordo, ciascuna società mandante comunica a IE entro la fine di ciascun anno, le quantità per tipo di prodotto che intende commissionare a IE nel corso dell'anno successivo. Quest'ultima si impegna ad evadere i propri ordinativi rispettando la proporzione delle quantità commissionate dalle società mandanti. ITALESPLOSIVI fissa autonomamente i prezzi di vendita, fattura alla clientela e provvede al relativo incasso. Le società mandanti danno addebito alla ITALESPLOSIVI per l'importo delle fatture emesse e quest'ultima provvede mediante gli importi incassati a saldare la posizione debitoria di ciascuna mandante. Ciascuna mandante mantiene la possibilità di procedere a vendite dirette con il proprio listino prezzi.

d) Le Convenzioni del 1984

36. Il 2 ottobre 1984, a seguito di variazioni intervenute nella legislazione fiscale³ è stato sottoscritto un nuovo accordo fra i produttori precedentemente citati (di seguito anche Convenzione A/84).

37. Secondo la Convenzione A/84, IE acquista e rivende in Italia gli esplosivi da mina e i relativi accessori per conto dei produttori (articolo 1). Il contratto che lega l'impresa mandante a IE è un contratto di commissione e rappresentanza per la vendita dei propri esplosivi e accessori da mina. Entro il 10 dicembre di ciascun anno, IE comunica a ciascun produttore il quantitativo che acquisterà l'anno successivo mediante ordini di acquisto. IE può variare tali quantitativi se mutano le condizioni di mercato (articolo 2).

³ Con decorrenza 1/1/1983, le spese vive sostenute da ITALESPLOSIVI per la vendita in commissione sarebbero state considerate provvigioni e su tale ammontare le società mandanti avrebbero dovuto effettuare una ritenuta d'acconto. Fu deciso quindi che IE avrebbe acquistato direttamente i prodotti dalle società mandanti.

IE fatturerà alla clientela e provvederà al relativo incasso. I produttori, da parte loro, fattureranno a IE (articolo 5). Inoltre, secondo il disposto dell'articolo 7, il materiale esplosivo fornito ad IE dai produttori verrà unificato in gruppi aventi similari caratteristiche chimico-fisiche e uguale denominazione. Sugli imballaggi unificati in tipi e stampigliature oltre al nome di IE verrà mantenuto il nome del produttore e dello stabilimento di produzione.

La Convenzione A/84 attualmente in vigore non sembra disciplinare in maniera esplicita le modalità con le quali i mandanti si ripartiscono le quote di produzione e successivamente il ricavato delle vendite degli esplosivi e degli accessori.

38. Nel corso delle verifiche ispettive sono stati inoltre acquisiti agli atti numerosi documenti che illustrano il funzionamento attuale della società ITALESPLOSIVI, confermando il suo ruolo di agente comune di vendita per le maggiori società di produzione di esplosivi. Attraverso ITALESPLOSIVI, le società mandanti coordinano le rispettive politiche commerciali, ripartendosi il mercato in proporzione alle quote di vendita di ciascuna mandante stabilite all'interno della stessa IE.

2. Il funzionamento di ITALESPLOSIVI

a) Gli azionisti di ITALESPLOSIVI

39. La società IE svolge attività di commercializzazione di prodotti esplosivi per uso civile per conto delle società sue azioniste SIPE, DINAMITE e SORLINI, nonché per le società PRAVISANI, CHEDDITE, MANGIAROTTI, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI, POLVERIFICIO COCCIUTI e - fino al 22 maggio 1996 - per la società denunciante SME.

40. La Convenzione C siglata nel 1976 (Documento IE A17) regola i rapporti tra gli azionisti di IE, SIPE NOBEL (SIPE), DINAMITE DIPHARMA Spa SORLINI Srl (SORLINI). La Convenzione regola le modalità di convocazione dell'Assemblea e i criteri di nomina del Consiglio. I componenti del Consiglio di Amministrazione che, secondo lo Statuto di IE debbono essere compresi tra sei e dieci, sono nominati ad ogni scadenza in modo *"che ciascuno dei soci Dinamite e Explo (Sorlini) abbiano sempre due posti e il socio SIPE quattro posti assegnati a persone da essi designate"*.

b) L'esclusiva di fatto

41. La Convenzione del 1973 prevedeva che i rapporti tra IE e i mandanti fossero regolati da contratti di commissione e di rappresentanza esclusiva per la vendita. Come evidenziato in precedenza, a seguito di un'indagine svolta dalla Commissione nel 1975, i rapporti IE/mandanti sono stati modificati eliminando la clausola di esclusiva che di conseguenza, non è stata riportata nella Convenzione del 1984.

Tuttavia, la maggior parte dei produttori ha continuato a vendere quasi esclusivamente per il tramite di IE. Tale considerazione trova conferma nelle dichiarazioni dei produttori, riportate nei verbali dei rispettivi accertamenti ispettivi. Lo stesso Amministratore Delegato di IE ha infatti dichiarato che *"solo PRAVISANI e SORLINI effettuano vendite direttamente.(...)Tali produttori volendo effettuare delle vendite in proprio integrano la loro gamma di prodotti con quelli forniti da IE"*.

Dalle dichiarazioni di MANGIAROTTI, emerge che la società *"non può vendere direttamente i propri prodotti in Italia essendo obbligata a vendere tramite IE. Tale sistema di vendita è necessario per abbattere i costi distributivi e di organizzazione delle vendite. In assenza di tale sistema di vendite, la MANGIAROTTI non potrebbe continuare con profitto la propria attività economica"*.

42. I rappresentanti della società SORLINI hanno dichiarato che *"attualmente circa il 90% dell'intera produzione della SORLINI viene venduto tramite IE, il resto viene commercializzato direttamente a terzi. Sempre al fine di commercializzare i prodotti della società esiste la Geomin Srl, controllata dalla Luciano Sorlini Spa che, al fine di poter vendere a piccoli utilizzatori locali, acquista da IE e rivende ai consumatori finali. L'esigenza di creare la Geomin è stata..anche quella di superare l'esclusiva di vendita concessa a IE per i prodotti Sorlini"*.

43. La tabella seguente riporta una stima delle quote di mercato delle diverse società appartenenti all'organizzazione comune di vendita di IE realizzate sia direttamente che per il tramite di IE.

Tav. 1*

PRODUTTORI	Quota di mercato realizzata tramite IE	Quota di mercato realizzata direttamente
MANGIAROTTI	[Omissis]	[Omissis]
SORLINI	[Omissis]	[Omissis]
PRAVISANI	[Omissis]	[Omissis]
SIPE NOBEL	[Omissis]	[Omissis]
CHEDDITE	[Omissis]	[Omissis]
COCCIUTI	[Omissis]	[Omissis]
DINAMITE DIPHARMA	[Omissis]	[Omissis]
INTERNAZIONALE ESPLOSIVI	[Omissis]	[Omissis]

Fonte: ns. elaborazioni su dati forniti dalle parti.

44. La tabella evidenzia che, complessivamente le società aderenti alla Convenzione del 1984 realizzano complessivamente una quota di mercato pari a circa il 53,7% tramite IE, mentre solo il 4,7% viene realizzato grazie alle vendite dirette.

45. In conclusione, pur non sussistendo un vincolo formale all'esclusiva può dirsi che la partecipazione a IE stabilisce un'esclusiva di fatto.

c) La gestione dei depositi

46. La disponibilità di una rete di depositi costituisce un fattore determinante per operare sul mercato degli esplosivi in Italia. Infatti dal momento che gli impianti produttivi sono pochi e relativamente concentrati in alcune regioni del Nord Italia, al fine di garantire una presenza commerciale sufficientemente omogenea sul territorio, le imprese debbono disporre di una rete di depositi diffusa su un'area più ampia possibile.

47. Occorre rilevare peraltro che la disponibilità di tale rete costituisce una risorsa strategica in considerazione delle difficoltà che si incontrano per la realizzazione di nuovi depositi per esplosivi.

48. Proprio la possibilità di accedere ad una pluralità di depositi costituisce uno dei motivi che ha portato alla creazione di IE mediante la quale ciascun socio può disporre di una rete di depositi più ampia di quella che avrebbe se operasse sul mercato in maniera autonoma suddividendone i costi di gestione con gli altri soci. Inoltre, grazie alla gestione centralizzata dei depositi, ciascun mandante di IE ha la possibilità di ampliare la gamma di prodotti detenuti presso i propri depositi.

49. Nella Convenzione A\84 attualmente vigente, non viene fatto un riferimento esplicito alla gestione dei depositi. Tuttavia, si può affermare che i mandanti hanno effettivamente conferito i loro depositi, in tutto o in parte all'IE, per permetterle di ottimizzare la ripartizione delle vendite su tutto il territorio nazionale.

50. I rappresentanti di SORLINI hanno dichiarato che *"...grazie all'accordo IE, tutte le società che ne fanno parte hanno messo a disposizione di IE i loro depositi di proprietà concedendoli in affitto alla stessa a canoni simbolici. IE gestisce quindi la totalità dei depositi delle società dando ordini di movimentazione dei prodotti da un deposito all'altro sulla base delle esigenze di domanda locali"*.

51. IE ha dichiarato di disporre di 29 depositi, di cui 9 di proprietà e 10 presi in affitto da alcuni mandanti.

d) Le modalità di fissazione delle quote di spettanza di ciascun produttore all'interno di IE

52. Per quanto riguarda le modalità con cui vengono fissate le quote di spettanza di ciascun produttore all'interno di IE, l'Amministratore Delegato di IE ha dichiarato che *"A fine di ogni anno, in*

* Nella presente versione alcuni dati saranno d'ora in avanti omissi, conformemente alle disposizioni dell'art. 8, comma 1, del D.P.R. 10 settembre 1991, n. 461.

relazione alla disponibilità di vendita di ciascun produttore e, avuto presente nei limiti del possibile di far lavorare tutti gli stabilimenti, vengono fissati i quantitativi che IE prevede di vendere da ciascun produttore. Gli incontri sono bilaterali e vengono formalizzati con una lettera. Ogni mese vengono inviate (a tutti i mandanti) delle tabelle delle vendite mensili per tipi di prodotto e per tutti i produttori".

53. Il Direttore Amministrativo della società MANGIAROTTI ha dichiarato che "le quote di produzione vengono annualmente fissate sulla base di accordi con IE".

54. Secondo le dichiarazioni allegate al verbale di ispezione a SORLINI "Esiste un accordo verbale che ripartisce la domanda globale sulla base delle capacità produttive dei partecipanti all'accordo al fine di non alterare gli equilibri tra i produttori all'interno dell'accordo...Ad inizio anno, si stabiliscono, insieme a IE, i quantitativi a budget di ogni prodotto per l'esercizio in corso".

55. Il documento PRAVISANI D3 riporta la ripartizione percentuale delle quantità vendute da ciascuna impresa ad IE suddivisa per categoria di prodotto per gli anni 1994, 1995 e 1996. Tale ripartizione mostra l'importanza relativa di ciascuna società all'interno di IE. Gli azionisti di IE producono la gamma più ampia e i quantitativi maggiori sia di prodotti esplodenti che di accessori.

Tav.2

Prodotti Società	Gelatinato	Pulverulento	Miccia detonante	Miccia lenta	Detonatori	Inneschi elettrici	Polvere nera
CHEDDITE	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
INTER. ESPL.	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
MANGIAROTTI	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
COCCIUTI	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
PRAVISANI	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
SES/SME	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
Totale Mandanti	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
DIPHARMA	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
SORLINI	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
SIPE NOBEL	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
Tot. azionisti	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]
Totale	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]	[Omissis]

56. Le percentuali relative agli anni 1994 e 1995 sono identiche a quelle per il 1996. Confrontando tali percentuali con quelle disponibili relative al 1976 si rileva che non vi sono state variazioni nelle quote di vendita dei soci a IE.

57. Nell'arco degli ultimi venti anni, le società facenti parte di ITALESPLSIVI hanno dunque mantenuto assolutamente invariate le rispettive quote di vendita.

e) La determinazione dei prezzi dei prodotti venduti a IE dalle società mandanti e "il costo convenzionale"

58. Ai sensi dell'articolo 3 della Convenzione del 1984, i prezzi ai quali i produttori cederanno i loro materiali a IE sono quelli riportati in un allegato alla Convenzione stessa. Essi vengono aggiornati da ciascun produttore d'accordo con IE, in funzione della comprovata variazione dei costi di produzione.

59. Stando alle dichiarazioni dell'Amministratore Delegato di IE, ogni anno ciascuna impresa, d'accordo con IE, stabilisce i prezzi ai quali venderà i propri prodotti alla stessa IE. La determinazione dei prezzi di vendita a IE avviene con tutta probabilità nel corso degli incontri bilaterali in cui si fissano anche i quantitativi di esplosivi e di accessori che ciascun produttore venderà a IE nel corso dell'anno.

60. Al fine di stabilire un parametro di riferimento sul quale impostare le trattative, IE determina il "Costo Convenzionale".

61. Nel corso degli accertamenti ispettivi sono stati acquisiti agli atti dei documenti che si riferiscono al calcolo del costo convenzionale. In particolare, il documento *[Omissis]* riporta il costo convenzionale di IE calcolato al 16 gennaio 1996. Si tratta di *[Omissis]*.

62. Secondo le dichiarazioni di IE, il costo convenzionale riportato sul documento *[Omissis]*. Tali calcoli vengono effettuati “*assumendo informazioni da diverse fonti*” e “*per valutare gli aumenti dei prezzi che ci richiedono i produttori*”. Si rileva che questi costi vengono ipotizzati uguali per ogni produttore dal momento che la tabella li riporta variabili esclusivamente per categoria di prodotto.

63. Il documento *[Omissis]* deve essere messo in relazione con il documento *[Omissis]*. Quest'ultimo tabulato riporta, alla data del 16 gennaio 1996, la differenza esistente tra il valore reale del costo complessivo di ciascuna categoria di prodotti (quantità acquistata da IE moltiplicata per il costo unitario del prodotto) e il valore del costo convenzionale complessivo (stessa quantità ma questa volta moltiplicata per il costo convenzionale unitario per IE- riportato nel documento *[Omissis]*). Le differenze tra i costi definiti sopra vengono determinate per ciascuna categoria di prodotti. Viene quindi calcolata la somma delle differenze per ciascun produttore (le differenze sono tutte positive). Nell'ultima parte del tabulato *[Omissis]*, denominata “Riepilogo per classe”, vengono calcolate per ogni produttore, le differenze descritte in precedenza per tipologia di esplosivi (gelatinati, pulverulenti, miccia detonante ...)

64. IE ha specificato che il documento *[Omissis]* riporta le differenze esistenti tra il valore dei prodotti acquistati l'anno precedente da IE, calcolato sulla base dei costi effettivi, e il valore delle stesse quantità, calcolato in base al costo convenzionale, vale a dire quello che IE ipotizza per l'anno in corso. *[Omissis]*.

65. Per determinare il prezzo base di acquisto per categoria dei prodotti dei mandanti da parte di IE, viene effettuata una stima di quale possa essere per categoria di esplosivo il prezzo di acquisto IE, determinando la differenza tra il ricavo presunto (stimato dai preventivi di vendita) e le spese stimate della stessa IE (stima del ricavo netto di IE). Secondo quanto dichiarato dai rappresentanti di IE, il prezzo di acquisto stimato in questo modo comporterebbe “*uno svantaggio per i produttori che più di altri producono esplosivi in confezioni speciali a più alto costo*”. Per ovviare a questo inconveniente, viene quindi effettuato un ulteriore calcolo: si sottrae al ricavo netto di IE il costo base per categoria di prodotto, ottenendo così il marginale netto delle spese generali che possono avere i produttori. Il margine così ottenuto (margine medio per categoria di prodotto) viene sommato al costo base di ogni prodotto appartenente a ciascuna delle categorie. “*Si ottiene così per ogni prodotto.. un valore sul quale IE basa le trattative per fissare i prezzi di acquisto l'anno successivo*”.

66. Il costo convenzionale viene determinato, come rilevato in precedenza, “*assumendo informazioni da diverse fonti*”. Dal momento che non esistono rilevazioni ufficiali sui costi relativi al mercato degli esplosivi, tali informazioni provengono dagli stessi produttori. Infatti lo stesso Amministratore Delegato di IE ha affermato che “*IE decide di modificare il proprio prezzo alla clientela in relazione a lamentati aumenti dei costi dei produttori, controllando con sue proprie informazioni, le variazioni nel tempo del costo del lavoro e delle materie prime...*”. La raccolta di tali informazioni avviene sistematicamente con l'invio ai singoli produttori di alcuni prospetti guida da compilare riguardanti la stima dei costi delle materie prime e del lavoro sostenuti dai produttori.

67. Il costo convenzionale attualmente stimato da IE servirebbe quindi come base per le trattative sui prezzi che avvengono ogni anno tra IE e i singoli produttori. Esistono tuttavia numerose analogie con quanto affermato dal segnalante circa l'utilizzo del costo convenzionale stimato per categoria di prodotto e la determinazione del relativo margine per i produttori così come previsti dalla Convenzione del 6/4/73. Infatti, l'articolo 13 di tale Convenzione stabiliva che un Comitato Prezzi formato da un rappresentante di ciascuna mandante e di ITALESPLOSIVI⁴ aveva il fine di fissare i prezzi di vendita e il primo costo industriale di ciascun prodotto. La differenza tra ricavi e primo costo industriale di ciascun prodotto doveva essere ripartita annualmente tra le mandanti secondo le rispettive quote.

68. Secondo il denunciante il costo convenzionale, ottenuto con una procedura contabile concordata, coincideva con il primo costo industriale ovvero con il costo per ciascuna tipologia di prodotto franco

⁴Deliberante a maggioranza relativa, nell'ambito di ogni classe di prodotti, con peso di ciascun voto ponderato con la quota di vendita della relativa impresa.

stabilimento produttore. Tale costo si traduceva nel prezzo al quale ogni fabbricante fatturava le proprie merci a IE.

69. Il prezzo di vendita di IE teneva conto di tale costo, delle spese proprie di IE e naturalmente del margine commerciale. I successivi margini di guadagno di ciascun mandante erano dati dalla differenza fra i ricavi che IE otteneva dalla vendita dei prodotti ed il relativo costo convenzionale, dedotte le spese vive sostenute da IE per la distribuzione. I singoli margini venivano quindi attribuiti a ciascun produttore in base alle quote cosiddette di spettanza all'interno della stessa IE.

70. Secondo IE, *"l'utilizzo del primo costo industriale per fissare i prezzi di vendita di IE è avvenuto dal 1973 al 1976. Successivamente IE ha fissato i propri prezzi di vendita tenendo conto delle sue spese di distribuzione e dei prezzi di acquisto dell'esplosivo dai produttori. IE (...) ha continuato ad elaborare una valutazione dei costi di ogni prodotto per essere in grado di discutere con i produttori le modifiche dei prezzi di vendita da questi ultimi a IE..."*

f) La determinazione dei prezzi dei prodotti venduti da IE

71. L'Amministratore Delegato di IE ha dichiarato che *"I prezzi di vendita vengono stabiliti da IE in relazione alla media dei costi dei prodotti, aumentata di tutte le spese di gestione di IE"*. Tali costi vengono identificati nei prezzi che ciascun produttore pratica a IE. *"La media (dei prezzi praticati da ciascun produttore) è ponderata in relazione ai quantitativi di ciascun produttore (i quali) vengono poi moltiplicati per i prezzi che ciascun produttore pratica a IE. Il tutto viene diviso per il quantitativo globale di prodotto che IE pensa di vendere. Questo calcolo viene effettuato per ciascun tipo di prodotto..."*

72. Per quanto riguarda le decisioni relative all'aumento dei prezzi di vendita dei prodotti da parte di ITALESPLOSIVI, sono state acquisite agli atti copie delle lettere inviate ai mandanti da IE in cui si comunica l'avvenuta variazione dei prezzi di determinati prodotti. Va rilevato che le lettere citate in precedenza vengono inviate identiche a tutti i mandanti i quali calcolano sulla base degli stessi parametri (costi delle materie prime e della mano d'opera..) le riduzioni di prezzo.

Peraltro, il resoconto della riunione tra mandanti del 27 ottobre 1992 riporta che *"Al termine della discussione viene deciso di aumentare i prezzi di vendita dal 1° dicembre 1992 nella seguente misura: Gelatina 1 +5%, Gelatina 2 +11%, Polverulenti + 8%, Anfo +8%, Miccia +8%"*. Sulla base di tale documento vi sono elementi per ritenere che le decisioni circa gli aumenti dei prezzi degli esplosivi sono state prese congiuntamente.

g) Il riparto dei fondi

73. Come evidenziato in precedenza, la Convenzione A attualmente vigente non specifica le modalità con le quali i produttori si dividono il ricavato delle vendite. Tali modalità possono essere dedotte, almeno nelle loro linee generali, dalle dichiarazioni di alcuni partecipanti a IE.

74. Il rappresentante di Pravisani ha dichiarato che *"il riparto fondi è il pagamento che IE esegue ogni decade in acconto o a saldo di forniture (e successive fatture) eseguite dai produttori. Esso viene effettuato in proporzione ai crediti vantati dai singoli creditori dell'IE ed in base agli incassi ricevuti dalla stessa. Un documento emesso dalla IE ed inviato a tutti i produttori documenta gli importi così ripartiti"*.

75. Dalle dichiarazioni dell'Amministratore Delegato di IE si legge che *"Il riparto fondi viene effettuato tre volte al mese in base agli incassi effettuati dai clienti da parte di IE. Viene calcolato in proporzione al credito di ciascun produttore..determinato dalle fatture che ciascun produttore ha emesso nei confronti di IE a fronte di consegna di prodotti da produttore a IE. Ogni riparto fondi viene documentato a ciascun produttore..che viene quindi messo a conoscenza del riparto e dei crediti maturati dagli altri produttori"*.

76. I rappresentanti di SORLINI hanno spiegato che *"Sorlini fattura a IE che, a sua volta, vende ai clienti. Man mano che IE incassa dalla clientela, provvede (con periodicità decadale, a ripartire tra i produttori quanto incassato in proporzione a quanto fatturato da ciascuna a IE. La situazione contabile non viene mai chiusa, si procede con un credito, sempre aggiornato sulla base dell'ultimo riparto fondi, della società nei confronti di IE...A fine anno, IE provvede a comunicare, nell'ambito di una riunione, gli sbilanci di ciascuna società (derivanti dal confronto tra i budget e i quantitativi fatturati da ciascuna). Gli*

sbilanci vengono compensati nell'ambito della fatturazione a IE con aumenti o diminuzione di importi da fatturare alla stessa per cessioni di prodotti (es. sbilancio di Sorlini anno1: - 200 mil.; nella prima o nelle prime fattura/e dell'anno 2 che supponiamo sia per circa 500 mil. di prodotti, Sorlini fattura un importo di 300 mil)".

77. Nel corso delle ispezioni sono state acquisite agli atti numerose copie di lettere relative al riparto fondi. Come per le variazioni dei prezzi, anche le lettere relative al riepilogo del riparto dei fondi vengono inviate a tutti i mandanti. In questo modo ciascun produttore controlla l'ammontare del credito maturato da tutti gli altri e la ripartizione disponibilità finanziari e di IE in proporzione al credito complessivo maturato da ciascuno a partire del 1985.

h) Convocazioni di riunioni periodiche tra mandanti e scambi di informazioni strategiche

78. L'organizzazione comune posta in essere attraverso IE prevede che i soci e i mandanti di ITALESPLSIVI si riuniscano regolarmente per discutere dei problemi relativi alla gestione della società e all'andamento delle vendite. Nella sede di IE nonché presso le società mandanti nei confronti delle quali sono state effettuate le verifiche ispettive, sono stati rinvenute le lettere di convocazione alle riunioni dei produttori fino al 1996.

79. Alcune informazioni circa il tenore delle riunioni possono desumersi dagli appunti manoscritti presi, nel corso degli incontri, dal rappresentante di Sorlini. Dai documenti acquisiti agli atti relativi ad appunti presi nel corso di alcune riunioni tenutesi dal 1991 al 1995 si possono riassumere alcuni degli argomenti principali discussi nel corso degli incontri: andamento dei prezzi, ipotesi di razionalizzazione della produzione, problemi relativi alle compensazioni (Documenti A44, A47, A48, A51).

80. Gli accertamenti ispettivi hanno inoltre consentito di acquisire agli atti le lettere inviate da IE a ciascun produttore riguardanti l'invio periodico della documentazione seguente:

- vendite mensili sul mercato interno suddivise per produttore;
- vendite mensili raggruppate per prodotti confrontate con il budget e quelle dello stesso mese dell'anno precedente;
- acquisti progressivi dei quindici giorni precedenti suddivisi per produttori;
- situazione mensile dei ricavi sul mercato interno.

81. Secondo le dichiarazioni dell'Amministratore Delegato di IE, *"Le informazioni circa vendite, ricavi e acquisti di IE vengono trasmesse alle singole imprese fornitrici circa una volta al mese. Tale sistema funziona almeno dal 1985"*.

82. Lo stesso funzionamento di IE prevede quindi il regolare scambio di informazioni circa le politiche di vendita e i prezzi tra i vari soci. Il fatto che le informazioni relative alle variabili più importanti come le vendite e i relativi crediti maturati da ciascuno vengano inviate periodicamente a tutti i soci costituisce una modalità di controllo dei comportamenti dei mandanti.

83. E' interessante notare, a questo proposito, che alcuni soci sono collegati con i terminali di IE via modem. E' il caso ad esempio di SORLINI, di cui si è accertata la possibilità di accedere a numerosa documentazione aggiornata di IE.

84. Occorre rilevare infine che il documento SORLINI A15, riguardante la convocazione ad una riunione tra mandanti per il 20 novembre 1996, contiene alcuni moduli relativi ai costi di produzione (materie prime e mano d'opera) che ciascun produttore è tenuto a compilare (l'Amministratore Delegato di IE scrive che: *"Sarei molto grato se ciascun produttore volesse venire preparato a dare qualche informazione sui costi. In tal senso allego due prospetti guida"*). Il documento in esame mostra che nel corso delle riunioni vengono scambiate anche informazioni sui costi di ciascun produttore.

i) Il rapporto tra esplosivi gelatinati e esplosivi pulverulenti

85. L'articolo 13 della Convenzione A/73 prevedeva la possibilità, previa delibera del Comitato Prezzi, di variare il rapporto fra prezzo di vendita e primo costo industriale tra esplosivi gelatinati e pulverulenti, *"in modo tale che il rapporto fra quantitativi venduti di gelatinato e di pulverulento rimanga a meno di un 20% di tolleranza"* rispetto a quello esistente al momento della stipulazione iniziale

dell'accordo. Una variazione di oltre il 20% del rapporto di cui sopra avrebbe comportato un riequilibrio (compensazione) da parte dei produttori di gelatinati nei confronti dei produttori di pulverulenti.

86. Secondo l'Amministratore Delegato di IE, l'articolo 13 non ha mai trovato applicazione. Tuttavia, nel 1992, *"i produttori di pulverulenti, preoccupati del continuo aumento dei costi fissi che derivava dalla forte riduzione delle vendite domandavano a IE un aumento di prezzo. Poiché il mercato non avrebbe assorbito un aumento del prezzo della rivendita,..IE chiese alle imprese che in quel periodo soffrivano meno la crisi in quanto producevano anche gelatinati, se accettavano di diminuire il prezzo del gelatinato a IE, per consentire una migliore remunerazione del pulverulento. I produttori che avevano entrambe le specie di produzione finirono con l'acconsentire, un po' perché il gelatinato offriva ancora una buona redditività e un po' perché parte del minor prezzo incassato dalla sua vendita sarebbe rientrata comunque come maggior prezzo del pulverulento...(Venne quindi riconosciuta) al prodotto pulverulento una maggiorazione di circa 50 lire/Kg"*.

87. La rilevanza del problema delle compensazioni tra produttori di gelatinati e produttori di pulverulenti emerge in maniera evidente da altra documentazione:

88. Negli appunti manoscritti dal rappresentante di SORLINI contenenti la sintesi dei principali argomenti discussi nel corso della riunione tra mandanti del 25 febbraio 1992 si legge che *"Per quanto concerne le vendite dei pulverulenti in continuo calo rispetto ai gelatinati viene deciso di riconoscere ai produttori di solo pulverulento qualche cosa, ma di definire una volta per tutte la situazione"*. Gli stessi argomenti sono stati discussi nel corso della riunione tra mandanti del 26 febbraio 1993 (Documento Sorlini A47): *"..Si apre una discussione dalla quale emerge che il consumo di pulverulenti è in diminuzione..con tale situazione, insostenibile a detta dei produttori di pulverulenti deve essere ridiscusso tutto l'accordo"*.

89. In una lettera inviata da SME/PRODES il 16 febbraio 1993 a IE (Documento SIPE/PRAVISANI D.22) il rappresentante di PRODES chiede *"(..)un chiarimento sull'argomento Rapporto Gelatinati + slurries/pulverulenti in cava, per significare che il nostro problema continua ad essere quello, noto, di come regolarci di fronte al mercato dei pulverulenti, tendenzialmente in calo dall'inizio dei nostri accordi, a differenza di quello dei gelatinati ..Desideriamo che vengano individuati degli interventi tecnici e/o economici per tutelare la sopravvivenza degli esplosivi pulverulenti. La compensazione in atto è, tenuto conto dell'entità e della gravità del problema, inadeguata e insufficiente"*.

4. I rapporti tra IE, le società mandanti e SEI

90. Gli accertamenti ispettivi hanno consentito di acquisire agli atti numerosi documenti riguardanti note interne alla società SEI oppure inviate alla capogruppo, siglate per la maggior parte dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI relative ai rapporti intercorrenti tra le due società. Le informazioni scambiate tra IE e SEI (su singoli clienti, sui prezzi e le condizioni di vendita, sull'andamento delle vendite e le condizioni di mercato) comprovano che SEI non era estranea alla ripartizione del mercato posta in essere per il tramite di IE.

91. Nel corso delle ispezioni sono stati acquisiti agli atti numerosi documenti comprovanti:

- la ripartizione del mercato;
- la spartizione della clientela e il conseguente scambio di informazioni strategiche;
- i comportamenti da tenere nei confronti delle società non aderenti a IE;

a) La ripartizione del mercato

92. In una nota inviata dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI alla capogruppo francese che, sebbene non datata, riporta alcune considerazioni circa le recenti condizioni del mercato (nel testo, l'anno 1993 viene indicato come prossimo nel tempo), viene descritta la situazione seguente: *"...Suivant les accords avec IE, SEI devait vendre sur le marché continental et celui de la Sicile le 10% du total de la demande. Dans le temps, ce pourcentage a été plus ou moins accepté dans l'ordre du 18%"*. Sembra quindi che nel corso degli anni le due società, partendo da una spartizione iniziale del mercato frutto di un accordo scritto, si siano assestate su livelli diversi da quelli inizialmente pattuiti ma il cui mantenimento ha comportato comunque un certo grado di collaborazione (*"accepté"*).

93. In una lettera del Direttore Divisione Esplosivi della SEI al Direttore Commerciale della stessa, datata del 29 giugno 1996 si legge che *"Poiché il duo (IE-Pravisani) vuole rivedere con noi le regole del gioco ..vorrei proporre la seguente innovativa, si fa per dire, impostazione: la SEI ribadisce la sua ferma intenzione di essere presente su tutto il territorio nazionale; deve esistere ovunque la possibilità di fornire in doppio lo stesso cliente..cercando in questo caso un accordo reciproco sui prezzi; sulla base della reciproca consultazione si darà copertura nel caso di clienti morosi per motivi di insolvenza economica; eliminazione delle quote di mercato dato che la presenza di altri concorrenti ha sovvertito la sostanza di questa suddivisione. Infatti essa, essendo limitata tra noi e IE rimpicciolirebbe in modo pericolosissimo le nostre possibilità di movimento; esame di eventuali strumenti per limitare lo slittamento eccessivo dei prezzi di listino e dei termini di pagamento; accordi di ripartizione su specifici lavori e sottostanti accordi di prezzo, in assenza di concorrenti terzi - esempio TAV - Tali accordi di ripartizione potrebbero seguire le note tabelle; nessuna possibilità di regolamentazione a Sud data la presenza di VANO e il coinvolgimento di altri agenti di IE"*.

94. Da quanto sopra esposto emerge che SEI partecipa agli accordi posti in essere sul mercato degli esplosivi volti alla ripartizione del mercato. I documenti citati fanno riferimento alla determinazione congiunta delle rispettive quote di mercato da parte delle due società e alla necessità di rivedere la logica degli accordi presi in precedenza.

95. Occorre rilevare che non sempre questi accordi hanno avuto costante tenuta, soprattutto nelle aree del Centro Sud dove vi è un certo grado di concorrenza da parte dei soggetti estranei agli accordi IE, con qualche effetto nell'intesa con SEI. In un fax del 20 giugno 1996 inviato dall'Amministratore Delegato di IE ai rappresentanti di PRAVISANI e SORLINI (documento SORLINI A64) il primo scrive che *"..nel contempo si è fatta sentire più viva la concorrenza SEI in Campania..Le nostre iniziative in Campania sono mirate a far comprendere a SEI che difficilmente la concorrenza che hanno instaurato può portare a qualche risultato positivo.."*.

b) La spartizione della clientela e lo scambio di informazioni strategiche

96. Nel corso degli accertamenti ispettivi presso SEI sono stati acquisiti agli atti numerosi documenti riguardanti incontri avvenuti tra i rappresentanti di SEI e di IE aventi ad oggetto la ripartizione della clientela e le condizioni da praticare ai clienti forniti da entrambe le società.

97. In una nota interna del 4 maggio 1995 inviata dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI al Direttore Commerciale della stessa, relativa ad un incontro con i rappresentanti di FABBRICA ROMANA ESPLOSIVI (FRE) e con l'Amministratore Delegato di IE (Documento SEI n. 101) si legge che: *"..SEI raffredda i rapporti con i clienti di (FRE) ed è disposta a ritirarsi da (nome cliente); SEI cerca di aumentare i prezzi insieme a (FRE) nei confronti di (alcuni clienti)..La SEI non intende neppure ipotizzare un accordo con Vano ..(IE) ha preso atto"*.

98. Alcuni documenti riguardano in particolare le condizioni di prezzo. In una nota interna siglata dal Direttore della Divisione Esplosivi SEI del 11 dicembre 1995, inviata al Direttore Commerciale della SEI, relativa ad una conversazione con l'Amministratore Delegato di IE (A.) è scritto che *" (...) Anche A. ha convenuto con me che comunque, entro due o tre mesi, dovremo procedere verosimilmente ad un aumento dei prezzi di almeno il 2,5-3%.."*. Anche nella nota interna del 4 giugno 1996 riguardante i rapporti con (cliente) discussi con l'Amministratore Delegato di IE, redatta sempre dal Direttore della Divisione Esplosivi SEI (Documento SEI n. 50) si legge che *"A. (...) è giunto alla conclusione che vorrebbe proporre ..un ulteriore sconto del (omissis) % per arrivare poi, in sede di trattativa, al (omissis) %. Ci domanda di rimanere anche noi in quei parametri (...)"*.

99. La ripartizione della clientela ha comportato anche lo scambio di informazioni circa i rispettivi clienti o i clienti forniti in comune. In una lettera di SEI a IE del 5 luglio 1994 viene fornita una breve descrizione di alcuni clienti di SEI e di IE con le quantità vendute e gli sconti praticati.

In una nota interna inviata il 12 settembre 1995 dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI alla capogruppo francese e relativa al resoconto di una riunione con IE si legge che (Documento SEI n. 67) *"L'annunciata riunione con IE ha avuto luogo questa mattina e ha riguardato i seguenti capitoli: situazione vendite, aumento prezzi trasporti in Sardegna, presentazione offerta a (nominativi clienti e concorrenti).. Nel corso della riunione è stato anche letto e consegnato.. il documento accluso con*

l'annuncio di un nuovo livello di aggressività da parte della SEI". In allegato a tale documento si trova una tabella con le quote di mercato di SEI e di IE. Sulla base delle stime di SEI, a giugno del 1995 le quote di IE e di SEI erano rispettivamente del 77,2% e del 22,8%.

c) I comportamenti da tenere nei confronti delle società non aderenti a IE

100. Il potere di mercato dei produttori estranei agli accordi IE, Vano Sud Srl (VANO), Fabbrica Romana Esplosivi Srl (FRE) e Esplosivi Sabino Srl (SABINO), è limitato dal fatto di non produrre accessori e di disporre di una capacità distributiva assai limitata. Tuttavia, l'attività di questi produttori è idonea a turbare gli equilibri esistenti tra IE e SEI, soprattutto nelle regioni del Centro e del Sud del Paese.

101. La documentazione acquisita agli atti nel corso degli accertamenti ispettivi ha mostrato che ciascuno dei principali operatori estranei agli accordi IE, e in particolare modo VANO, è stato oggetto di tentativi da parte di IE e di SEI di allargare gli accordi di cartello esistenti. Tuttavia, tali imprese, tutte di piccole dimensioni, possono essere considerate quali elementi di disturbo degli equilibri di cartello nonché soggetti passivi rispetto ai tentativi di estensione degli accordi esistenti sul mercato degli esplosivi.

102. Dall'esame della documentazione acquisita agli atti risulta che la società VANO SUD Srl rappresenta la principale fonte di disturbo per gli equilibri esistenti e che, a più riprese, vengono esperiti dei tentativi di coinvolgere questa società negli accordi in essere. Si tratta perlopiù di tentativi esperiti da IE (dal 1994 in poi) di assorbire VANO all'interno della società per riportare il mercato ad un equilibrio di duopolio IE/SEI. Questa soluzione sembra scontentare SEI che probabilmente pagherebbe un prezzo in termini di perdita di clienti assorbiti da una IE di maggiori dimensioni. D'altro canto la stessa SEI rifiuta le proposte di accordo di VANO.

103. Alla fine del 1994 sembrerebbe che, in qualche modo, VANO e IE abbiano trovato un accordo di ripartizione del mercato. Presso SEI è stata acquisita agli atti una nota interna inviata il 13 ottobre 1994, dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI al Direttore Commerciale della stessa riguardante una telefonata dell'Amministratore Delegato di IE : *"Mi telefona (L'Amministratore Delegato di IE "A.") dicendomi che si è incontrato con Vano con il quale ha trovato il seguente accordo: A. cede a Vano i clienti già da questo conquistati a condizione che Vano non si rivolga ad altri clienti IE. ..A invita o meglio suggerisce a noi di fare altrettanto. A. pretende però che il calcolo delle percentuali venga sempre riferito a noi più IE e non accetta il concetto che per me la percentuale vale per tutto il mercato data che era nata quando il mercato era formato solo da due entità SEI e IE..".* SEI non deve però trovare la proposta conveniente come emerge dall'esame del documento SEI n. 106 del 19 ottobre 1994: *"..Nessun accordo fra SEI e Vano. Un accordo proporzionale a quello siglato fra IE e Vano porterebbe la SEI a una diminuzione (...) Una campagna di sconti mirati a Vano ci costa per il momento di meno (...) Se Vano tramite agenti IE venderà prodotti IE verrà da noi considerato ostile (...) Con Sabino e Grossi (FRE) analogo trattamento..".*

104. Nell'ottobre del 1995 IE prova nuovamente ad integrare VANO e lo comunica a SEI : *"Ho avuto una lunga conversazione telefonica con (L'Amministratore Delegato di IE) che voleva sapere quale sarebbe stata la nostra posizione qualora la IE avesse in qualche modo assorbito l'attività di Vano. In termini semplici sembra che PRAVISANI sarebbe disponibile ad acquistare Vano..facendo pagare un certo prezzo anche alla SEI, magari in termini di clientela. Ho spiegato che la SEI (...) non poteva essere interessata ad alcun accordo di questo tipo... (L'Amministratore Delegato di IE)..ha (...) aggiunto che è facile prevedere che quello che resta dei nostri accordi verrà annullato in breve tempo..Ho spiegato che noi siamo ben lungi dallo scatenare una guerra a tutto campo, ma che dobbiamo difendere le nostre posizioni...sarà bene che acceleriamo sia l'acquisizione di nuovi depositi, sia la realizzazione di accordi di affiancamento ad esempio con INTEREM".*

105. Nel 1996, VANO tenta, senza successo, un accordo con SEI. Infatti, nel Documento SEI n. 26 del 22 febbraio 1996 riguardante una nota interna scritta dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI al Direttore Commerciale della stessa, si spiega che "non ci conviene fare alcun patto con VANO trattabile solo se totalmente assorbito all'interno di ITALESPIOSIVI. Il documento n. 26 riporta anche una bozza di lettera non datata del Direttore della Divisione Esplosivi della SEI a Vano in cui, con riferimento agli *"ultimi contatti fra noi intercorsi e dopo aver esaminato le Sue proposte"*, si richiamano i principi di cui all'articolo 85 del Trattato CEE e all'articolo 2 della legge n. 287/90 e si conclude che *"la nostra società non può accogliere le sue proposte e, pertanto la nostra reciproca azione sul mercato resta libera da qualsiasi condizionamento"*.

106. Gli ultimi tentativi di accordo sono recenti e riguardano sempre la possibilità che VANO venga in qualche modo assorbito all'interno di IE e che quindi di fatto non disturbi più SEI. In contropartita IE chiede probabilmente a SEI una parte della sua clientela dal momento che IE ingrandendosi assorbirebbe una quota di mercato maggiore. In una nota interna inviata dal Direttore della Divisione Esplosivi della SEI alla capogruppo francese (documento SEI n. 69) del 16 settembre 1996 viene specificato che *"..La SEI ha iniziato un'azione di rottura nei confronti di IE a seguito dei suoi accordi di sottobanco con Vano, ma, nello stesso tempo, la SEI ha detto a IE che potrebbe addolcire la sua posizione se VANO rientrasse nei ranghi di IE, ma con sacrificio minimo da parte di SEI.."*

Altri documenti mostrano le difficoltà connesse all'ingresso di VANO in IE e alla necessità di rinegoziare gli equilibri pattuiti : *"(L'Amministratore Delegato di IE A.) mi ha dettato i clienti e i quantitativi che Vano gli ha comunicato di fornire. Questi sono (...) In totale Vano dichiara (x) tonnellate al mese su questi clienti di precedente spettanza SEI...A. mi ha comunque ribadito che ben difficilmente Vano entrerà in IE"; " L'ipotesi che originariamente era stata discussa (...) prevedeva un ingresso di VANO in IE, fotografando la situazione del momento, il che avrebbe comportato la cessione definitiva da parte della SEI di (nome cliente) e di (nome cliente). Così ipotizzando i prezzi si sarebbero nuovamente stabilizzati e il tutto sarebbe rientrato nell'ottica dei noti equilibri"*

107. Infine, alcuni documenti raccolti nel corso delle ispezioni mostrano i tentativi di SEI di trovare un equilibrio concertato con alcuni degli operatori di piccole dimensioni. In una nota interna, del 28 aprile 1995, del Direttore della Divisione Esplosivi al Direttore Commerciale della SEI riguardante un incontro con i rappresentanti di (FRE) si legge che *"La posizione di (FRE) può essere così riassunta: SEI si ritira da tutti i loro clienti ..e si impegna a non contattarli più. La (FRE) si impegna.. a non disturbare più i nostri clienti.."*

In un fax inviato dall'Amministratore Delegato di SEI alla capogruppo francese del 28 maggio 1995 si legge che *"(AFE) propose simplement de faire une place à VANO ..en lui laissant 500 tonnes d'explosifs à vendre en Italie par an. VANO entrerait dans IE et nous lui ferions de la place a 50%-50%..)"*

IV - LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

1. La memoria di IE, CHEDDITE, DINAMITE DIPHARMA, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI, MANGIAROTTI, COCCIUTI, PRAVISANI, SIPE NOBEL e SORLINI

108. Secondo IE, la decisione delle società CHEDDITE, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI, MANGIAROTTI, PRAVISANI ESPLOSIVI e PRODES (SME) di conferire nel 1973 un mandato di vendita a IE può essere fatta risalire alla necessità di razionalizzare l'assetto distributivo delle società citate, precisando che tale mandato perseguiva l'obiettivo di razionalizzare la distribuzione assicurando che ciascun deposito disponesse di una gamma completa di prodotti.

109. IE sostiene che l'organizzazione di IE ha costituito oggetto di un intervento della Commissione, che si è tradotto in una richiesta di apportare talune modifiche alla originaria convenzione del 1973. Pertanto la difesa di IE ritiene che l'Autorità non possa pronunciarsi in merito alla organizzazione di vendita, posto che, secondo quanto previsto nell'articolo 1 della legge n. 287/90, un procedimento davanti all'autorità nazionale può coesistere con uno innanzi alla Commissione a patto che il primo non pregiudichi la piena e uniforme applicazione del diritto comunitario né l'efficacia degli atti adottati in esecuzione dello stesso. Ne consegue, nella prospettiva di IE, che la creazione e il funzionamento in sé dell'organizzazione di vendita IE non possono essere oggetto del presente procedimento.

110. Sebbene IE costituisca un'impresa comune di vendita a servizio delle società mandanti, essa non ha lo scopo di coordinarne le politiche e, quindi, il suo funzionamento non comporta la ripartizione del mercato.

111. Secondo IE, l'omogeneizzazione dei prodotti nell'ambito delle categorie dei gelatinati, dei pulverulenti e delle varie tipologie di accessori sarebbe frutto non tanto degli accordi tra imprese, bensì della regolamentazione dei prodotti esplosivi.

112. Inoltre, il prezzo degli esplosivi che ciascuna mandante pratica a IE viene negoziato separatamente dalla stessa IE con ciascuna delle mandanti ed esso non è conosciuto dagli altri produttori. In

particolare, ciascuna mandante può vendere autonomamente ai prezzi che desidera e, quando ciò è avvenuto, i prezzi sono risultati inferiori a quelli praticati da IE.

113. Le aziende che vendono tramite IE non potrebbero sopravvivere senza quest'ultima perché incontrerebbero insormontabili difficoltà di distribuzione in quanto non dispongono di una rete di distribuzione e non producono tutta la gamma di esplosivi richiesti.

114. La memoria conclude che i rapporti tenuti fra IE e SEI sono stati sporadici e comunque dovuti alla necessità di riportare a *“una leale competizione una concorrenza che qualche volta aveva dato luogo a reciproche accuse di slealtà”*. Peraltro, il solo fatto che SEI abbia di fatto raddoppiato la propria quota di mercato significa che nessuno glielo ha impedito, tanto meno la stessa IE. Infine, l'utilizzatore finale può scegliere se rifornirsi da IE o da SEI (anche se per zone più limitate del territorio nazionale).

2. La memoria di SEI

115. SEI avanza l'ipotesi che la fattispecie oggetto di istruttoria, anziché ricadere nei divieti previsti dall'articolo 2 della legge n. 287/90, possa inquadrarsi nell'ambito dell'articolo 3 della stessa legge. Occorre, pertanto, valutare i comportamenti di IE alla luce dei principi espressi dalla prassi e dalla giurisprudenza comunitarie.

Se non vi è dubbio che IE detenesse una posizione dominante nel 1973 (90% del mercato), anche la posizione attuale di IE indurrebbe a ritenere, nella prospettazione della difesa di SEI che essa detiene tuttora una posizione dominante nel mercato rilevante, e ciò per i seguenti motivi: la quota di mercato detenuta, la drastica riduzione della concorrenza potenziale (realizzata attraverso la stessa costituzione di IE, che raggruppa otto produttori altrimenti concorrenti), la disponibilità di una rete distributiva che copre in modo capillare tutto il mercato rilevante, una gamma di prodotti completa, il fatto che il mercato degli esplosivi rappresenta un mercato maturo, le elevate risorse finanziarie.

Per quanto riguarda la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti sul mercato, la difesa SEI osserva è sempre stata esposta (e oggi lo sarebbe ancora) a manovre aggressive da parte di IE. Quest'ultima, infatti, non avrebbe alcuna difficoltà a praticare prezzi predatori nelle zone in cui SEI è presente, allo scopo di eliminarne la presenza.

116. La società SEI non ha le dimensioni di IE, né dispone di una rete di depositi estesa su tutto il territorio nazionale (i depositi di SEI sono concentrati nelle regioni centro-meridionali, fatta eccezione per il deposito di fabbrica di Ghedi (Brescia) e per quello di Genova).

117. Tuttavia, SEI ha dimostrato di possedere una maggiore efficienza rispetto a IE, per avere maggiore facilità di accesso -attraverso il gruppo dal quale essa è controllata- a prodotti esteri più moderni di quelli commercializzati da IE e per avere essa stessa messo a punto nuovi tipi di esplosivi.

118. Pur riconoscendo la difficoltà di inquadrare la fattispecie nell'ambito della figura dell'abuso di posizione dominante, SEI afferma che esiste almeno un precedente comunitario (si tratta della decisione resa dalla Commissione Ce nel caso *Decca Navigator System*) in cui la Commissione Ce ritenne che la stipulazione, da parte di un'impresa in posizione dominante nel mercato dei ricevitori commerciali per segnali DNS, di accordi con i concorrenti orizzontali aventi ad oggetto la ripartizione del mercato costituissero un abuso di posizione dominante (e non un'intesa). Sulla base di tale precedente, dunque, la difesa SEI sostiene che gli accordi (se ci sono stati) tra IE e SEI non dovrebbero farsi rientrare tra le intese vietate, potendo essi configurare un'ipotesi di abuso di posizione dominante di IE in danno della stessa SEI.

119. SEI ritiene di conseguenza che tutte o quasi tutte le censure mosse alla SEI derivano da iniziative, atti o comportamenti attribuibili a IE.

V. DIRITTO

1. Il mercato rilevante

120. Il mercato interessato dalla segnalazione in esame è quello degli esplosivi per uso civile o esplosivi da mina.

(a) Il mercato del prodotto e la domanda di prodotti esplosivi

121. Gli esplosivi sono sostanze solide, liquide o gassose che, sottoposte a impulsi locali (urti, sfregamenti, scintille) subiscono una rapida trasformazione chimica esotermica accompagnata dallo sviluppo di grandi volumi di gas e da effetti meccanici. Un esplosivo può essere costituito da un'unica sostanza a composizione chimica ben definita (ad esempio il tritolo), e in tal caso si chiama esplosivo unitario, o essere un miscuglio di due o più sostanze non necessariamente esplosive (ad esempio, la polvere nera).

Gli esplosivi vengono venduti con accessori in grado di farli esplodere. Gli accessori di uso più comune sono le micce (detonanti o a lenta combustione) ed i detonatori (a miccia o elettrici). Dal momento che l'utilizzo degli accessori è funzionale all'impiego di esplosivi e che l'oggetto dell'intesa riguarda sia gli accessori che gli esplosivi, le due tipologie di prodotto verranno trattate di seguito nell'ambito dello stesso mercato.

122. La categoria generale degli esplosivi è suddivisibile in due classi, costituite dagli esplosivi per uso civile e da quelli per uso militare⁵.

I prodotti appartenenti a tali classi si differenziano, oltre che per l'utilizzo, anche per alcune caratteristiche tecniche ed economiche che li rendono quasi del tutto infungibili.

Inoltre, i produttori di esplosivi per uso civile operano solo occasionalmente sul mercato degli usi militari per determinate partite di prodotti (in genere micce detonanti o detonatori) e comunque con specifiche *ad hoc*.

123. Gli esplosivi per uso civile vengono utilizzati per lavori localmente stabili come le cave e le miniere, oppure per lavori estemporanei come le ricerche geofisiche e le costruzioni civili.

124. I principali esplosivi e gli accessori presenti sul mercato italiano sono i seguenti (gli esplosivi sono elencati in ordine crescente di valore aggiunto):

a) Prodotti pulverulenti: si tratta di prodotti introdotti sul mercato all'epoca della 1a guerra mondiale e realizzati a partire da miscele di nitrato ammonico industriale e trinitrotoluene. A causa del loro bilancio di ossigeno negativo vengono utilizzati solo a cielo aperto. Rispetto ad altre tipologie di esplosivi i pulverulenti hanno una potenza unitaria inferiore.

b) I cosiddetti ANFO (Ammonium Nitrate Fuel Oil) sono ottenuti da un miscuglio di nitrato di ammonio e gasolio. Gli ANFO sono esplosivi poco costosi adatti all'uso in cava e nelle coltivazioni minerarie per rocce poco consistenti.

c) Dinamiti: Si tratta di miscele di nitroglicerina e nitrato ammonico. La loro produzione comporta particolari accorgimenti di sicurezza ed elevati costi di fabbricazione. Il loro uso sta diminuendo in molti paesi sia per il pericolo dato dalla loro sensibilità, sia per la scarsa possibilità di stoccaggio. La presenza di nitroglicerina comporta degli inconvenienti in termini di esalazioni nocive per la salute.

d) *Slurries*: si tratta di prodotti tecnologicamente più evoluti delle dinamiti, composti principalmente da nitrato ammonico e nitrato di monometilammina, con aggiunta di guar. Questi prodotti vengono utilizzati sia in cava che in galleria e danno uno sviluppo di energia non molto inferiore alle dinamiti. La SEI ha introdotto questo prodotto sul mercato nel 1979. In molti Paesi, come ad esempio negli Stati Uniti questi prodotti hanno finito per sostituire le dinamiti perché sono più facili da usare e non sono sensibili agli urti.

e) Emulsioni: Questo tipo di esplosivo, realizzato negli anni 80 è quello verso il quale si stanno indirizzando le maggiori case produttrici europee con applicazioni tecnologiche sempre più avanzate volte a rendere le emulsioni un prodotto sempre più polivalente, economico e sicuro. Le emulsioni sono composte da acqua, olio e specifici tensioattivi, sensibilizzati da microsferine in vetro, plastica e potenziati con aggiunta di alluminio. Si tratta di un prodotto tecnologicamente più avanzato rispetto a quelli descritti in precedenza, ma anche più sicuro e manipolabile.

f) Accessori: insieme di prodotti necessari per ottenere la detonazione dell'esplosivo. Si tratta di prodotti diversi tra di loro e appartenenti alle seguenti tipologie: detonatori (Detonatori comuni, elettrici, ad onda d'urto) e micce (detonante, a lenta combustione).

125. ITALESPLOSIVI raggruppa i prodotti esplosivi sopra descritti all'interno di due categorie principali - i gelatinati e i pulverulenti - e di una di minore importanza, le cosiddette polveri nere. Per

⁵Il Regolamento per l'esecuzione del T.U.L.P.S. (R.D. 6/5/1940 n.635) classifica i prodotti esplosivi nelle seguenti principali categorie: Polveri e prodotti affini negli effetti esplosivi (1a categoria); Dinamiti e prodotti affini (2a categoria); Detonanti e prodotti affini (3a categoria); Munizioni di sicurezza e giocattoli pirici.

gelatinati si intendono le dinamiti vere e proprie a base di un esplosivo liquido quale la nitroglicerina o simili. Si tratta di esplosivi potenti anche se instabili. Ai fini commerciali vengono assimilati ai gelatinati anche le cosiddette emulsioni (*slurries*), le quali hanno delle prestazioni simili ai gelatinati pur essendo diverse nella composizione chimica. Nella categoria dei pulverulenti rientrano i composti di tritolo e nitrato di ammonio nonché i cosiddetti AN.FO.

126. I principali consumatori di esplosivi sono le imprese minerarie, le imprese estrattive, quelle per la costruzione di grandi opere di ingegneria civile e quelle che svolgono ricerche geosismiche. In Italia, viste le piccole dimensioni dell'industria mineraria, i maggiori consumi sono costituiti dalle cave e dai lavori di ingegneria civile (scavo di gallerie). Tale tipologia di clientela realizza acquisti di piccoli quantitativi di esplosivi (da 240 a 400 chili circa) che comportano una elevata incidenza del costo di trasporto sul prezzo finale del prodotto.

127. La sostituibilità tra i diversi tipi di adesivo dipende dalle caratteristiche dei lavori da realizzare (miniera, galleria, cave, condizioni della roccia, presenza di acqua..). Di norma, maggiore è il valore aggiunto del prodotto e avanzata la sua tecnologia, maggiore risulta anche la possibilità di impiegarlo in ambienti e su materiali diversi.

128. La scelta tra i vari esplosivi dipende in sostanza dai fattori seguenti:

- la facilità e la sicurezza dei trasporti e della manipolazione;
- il livello di emissione di fumi e di gas;
- la possibilità di avere un migliore dosaggio dell'esplosione, limitandone gli effetti non desiderati, quali le vibrazioni;
- il prezzo.

129. Occorre rilevare però che la pericolosità degli esplosivi ne limita naturalmente la sostituibilità e che inoltre, la piccola dimensione in media delle imprese utilizzatrici comporta anche una scarsa propensione a cambiare fornitore. Quest'ultima dipende anche dalla normativa vigente che prevede che l'utilizzo di esplosivi sia soggetto a licenza prefettizia che stabilisce le quantità di consumo giornaliero o periodico.

130. Sulla base delle risposte alle richieste di informazioni inviate ad alcuni dei principali utilizzatori di prodotti esplosivi si è rilevato che i prodotti utilizzati sono stati in generale considerati sostituibili con esplosivi simili di altre marche. Per l'impiego in attività minerarie, l'impiego di mezzi meccanici è stato considerato possibile solo in teoria, in quanto non economico rispetto all'utilizzo di esplosivi. Per l'abbattimento con mine di materie prime da cemento o calce, gli esplosivi vengono considerati insostituibili con mezzi meccanici.

(b) La normativa

131. La particolare natura dei prodotti esplosivi comporta un elevato grado di rischio nelle fasi della fabbricazione, del deposito, dell'acquisto, del consumo e dell'impiego di prodotti esplodenti nonché numerosi problemi connessi alla pubblica sicurezza. Per tale motivo, ciascuna delle fasi descritte in precedenza è disciplinata da un'apposita normativa. Si tratta principalmente del Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza (TULPS) e delle normative finalizzate alla prevenzione degli infortuni⁶.

132. La fabbricazione, il deposito, la vendita e il trasporto degli esplosivi civili sono sotto il controllo diretto dell'Autorità di Pubblica Sicurezza ai sensi degli artt. 55 e seguenti del Testo Unico delle leggi di Pubblica Sicurezza e degli artt. 81 e seguenti del relativo Regolamento.

⁶La normativa di riferimento è costituita principalmente da:

- Testo Unico delle leggi di P.S.: R.D. 18-6-1931 n. 773 (di seguito anche T.U.);
- Regolamento per l'esecuzione del T.U.: R.D. 6-5-1940 n.635 (di seguito anche Regolamento);
- Legge 18-4-1975 n.110 riguardante le norme integrative della disciplina vigente sul controllo..degli esplosivi;
- Norme di prevenzione degli infortuni sul lavoro; D.P.R. 19-3-1956 n.302 (di seguito anche D.P.R. n.302);
- Norme per la prevenzione degli infortuni in sottoterraneo: D.P.R. 20-3-1956 n.320 (di seguito anche D.P.R. n.320);
- Norme di polizia delle miniere e delle cave: D.P.R. 9-4-1959 n.128 (D.P.R. n.128);
- Disciplina del servizio delle guardie particolari giurate: R.D.L. 26-9-1935 n.1952

133. La normativa vigente prevede che per commercializzare un esplosivo lo stesso debba essere riconosciuto e classificato dalla Commissione Consultiva per le Sostanze Esplosive ed Infiammabili del Ministero dell'Interno tramite apposito decreto. Una volta ottenuta l'omologazione da parte della Commissione, l'esplosivo non può più cambiare nome. Dal momento però che il riconoscimento non dà diritto ad una privativa industriale per evitare che un concorrente replichi un determinato prodotto, il marchio va depositato alla Camera di Commercio.

(c) L'offerta

134. Il mercato italiano rappresenta circa il 4% della produzione di esplosivi in Europa, rispetto al 19% della Spagna, al 18,5% della Germania al 15,5% del Regno Unito a circa il 13% della Francia e al 10% della Svezia. Malgrado le piccole dimensioni del mercato, in Italia il numero di produttori (11) è più elevato rispetto ai principali Paesi europei. Nel Regno Unito e in Francia esistono due produttori di riferimento (ICI e Exchem nel Regno Unito e EPC e SNPE per la Francia), in Germania un produttore di grandi dimensioni (Dynamit Nobel) e sei produttori di piccole dimensioni, in Svezia un produttore di grandi dimensioni (Nitro Nobel controllata dal gruppo norvegese Dyno).

135. Nei Paesi dove sono presenti produttori di grandi dimensioni si rileva una maggiore propensione all'innovazione dovuta agli investimenti in ricerca e sviluppo effettuati dai grandi gruppi. In Italia invece, le innovazioni in materia di prodotti esplodenti introdotte negli ultimi decenni sono costituite dall'evoluzione di prodotti già in uso all'estero o dall'utilizzazione di brevetti stranieri. Alcuni prodotti innovativi non sono ancora omologati in Italia come ad esempio gli esplosivi cosiddetti pompabili che sono delle emulsioni, create nei primi anni novanta, che vengono prodotte *in situ* grazie a particolari camion attrezzati e che vengono direttamente immesse nei fori predisposti in cava. Infine, i detonatori non vengono prodotti in Italia.

136. In Italia, attualmente, sono attivi 13 impianti produttivi, localizzati prevalentemente in Friuli, Lombardia, Toscana e Lazio.

Le imprese che partecipano in qualità di soci o mandanti della IE e la società SEI, dispongono complessivamente di 10 impianti (9 se non si considera la società denunciante, il cui impianto è stato recentemente chiuso) e controllano la quasi totalità della capacità produttiva esistente in Italia. I restanti impianti sono di proprietà delle società VANO SUD, FABBRICA ROMANA ESPLOSIVI e ESPLODENTI SABINO.

137. Dalle richieste di informazioni inviate ad alcuni utilizzatori di prodotti esplodenti emerge che i principali fornitori di esplosivi sono sostanzialmente SEI e IE. Il criteri di scelta del fornitore sono la distanza dal deposito, il prezzo correlato alla resa dell'esplosivo, i servizi di consulenza e di assistenza e le condizioni di pagamento. Un cliente ha incluso anche l'ampiezza della gamma nell'ambito dei criteri di scelta del fornitore. Un cliente che si rifornisce sia da SEI che da IE ha confermato che i prezzi e le condizioni di pagamento dei due fornitori sono sostanzialmente allineati.

138. I soci di IE - SIPE, DINAMITE e SORLINI - oltre a PRAVISANI, nonché la società SEI producono un'ampia gamma di prodotti esplosivi, mentre le altre società mandanti della ITALESPLOSIVI producono solo esplosivi pulverulenti.

Oltre ai produttori vi sono alcune società di commercializzazione di prodotti esplodenti tra cui INTEREM che importa prodotti dalla Spagna grazie alla disponibilità di due depositi e MARIG che attualmente commercializza prodotti SEI, ma che ha avviato un'attività di importazione dalla Germania.

139. Secondo le stime di alcuni operatori, attualmente in Italia vengono prodotte circa 13.700 tonnellate di esplosivi di cui oltre il 60% da parte di IE e oltre il 20% da parte di SEI. Si rileva peraltro che negli ultimi venti anni le vendite di esplosivi hanno registrato una diminuzione di circa il 60% che può essere fatta risalire a numerosi fattori tra cui principalmente la crisi dell'industria edilizia e l'esaurimento della ricerca di idrocarburi.

(d) Il deposito e il trasporto di prodotti esplodenti

140. La disponibilità di uno o più depositi rappresenta un fattore di primaria importanza per operare sul mercato degli esplosivi in Italia. La normativa vigente prevede infatti che i prodotti esplodenti debbano venire custoditi in appositi magazzini, quindi la distribuzione degli esplosivi dai luoghi di produzione a

quelli di consumo avviene in genere da un deposito all'altro (da un deposito di produzione ad uno cosiddetto di consumo). Se il cliente finale non dispone di un deposito, la normativa prevede che l'esplosivo venga totalmente impiegato nello stesso giorno di arrivo al posto di utilizzo. L'esplosivo non utilizzato deve essere riposto in un deposito o distrutto.

141. I depositi sono immobili con particolari caratteristiche previste dalla normativa vigente (determinate caratteristiche di costruzione, rispetto di distanze prefissate da case, strade, luoghi abitati, linee elettriche e metanodotti, capacità fisse, necessità di provvedere alla guardiania, alla manutenzione..). La realizzazione di un deposito per esplosivi è ostacolata dalle difficoltà di reperimento di un luogo adatto, nonché dalla necessità di ottenere la relativa autorizzazione. Inoltre i depositi possono essere installati solo dopo l'approvazione di apposite Commissioni Provinciali.

142. La realizzazione ex novo di un deposito richiede quindi numerose autorizzazioni ed il sostenimento di determinati costi di costruzione (dovuti anche alle prescrizioni normative) e di oneri di gestione e di manutenzione. L'investimento in un deposito si giustifica di conseguenza solo sulla base di previsioni circa il raggiungimento di determinati livelli di fatturato.

143. Inoltre, la relativa onerosità del trasporto (si veda il paragrafo seguente) fa sì che sia più economico rifornire ciascun deposito di tutta la gamma di prodotti richiesta dalla clientela (vari tipi di esplodenti e relativi accessori).

144. Secondo le stime fornite dagli operatori, l'approvvigionamento alla clientela avviene in un'area compresa tra 50 e 150/200 chilometri dall'impianto in funzione dei quantitativi richiesti. Oltre i 150/200 chilometri circa, gli oneri di trasporto gravano eccessivamente sul prezzo finale dei prodotti.

145. La disponibilità di depositi dei vari operatori sul mercato è riassunta nella tabella seguente:

Tav.3

OPERATORI	DEPOSITI	Disponibilità di depositi sul totale (%)
IE	29	50
SEI	15	27
VANO	4	7
FRE	5	9
INTEREM	2	3
MARIG	1	2
SABINO	1	2
Totale	57	100

Fonti: IE, SEI, VANO, FRE.

La tabella evidenzia come oltre il 75% del numero di depositi complessivi faccia capo a IE e a SEI. Occorre rilevare tuttavia che le percentuali non tengono conto delle capacità dei depositi e che alcuni degli operatori di piccole dimensioni hanno depositi in affitto.

146. Per il trasporto di esplosivi dal deposito di vendita al luogo in cui verrà utilizzato occorrono speciali licenze, diverse in relazione alla destinazione. L'autorità incaricata del rilascio delle licenze è il Prefetto. L'articolo 106 del Regolamento prescrive inoltre che il trasporto degli esplosivi di seconda e di terza categoria deve essere fatto con l'accompagnamento di una o più guardie giurate responsabili della custodia degli esplosivi trasportati.

- 147.** Per poter trasportare l'esplosivo, il titolare del deposito di vendita deve quindi:
- consegnare l'esplosivo solo a persona autorizzate (documento che autorizzi l'acquisto);
 - fornire al conduttore un automezzo idoneo al trasporto;
 - far caricare il materiale esplosivo nelle condizioni di imballaggio dovute;
 - munire il conduttore della licenza di trasporto in accompagnamento del carico;
 - far scortare l'esplosivo da una o più guardie giurate.

148. Le difficoltà connesse al trasporto dei prodotti esplosivi fanno sì che l'organizzazione del trasporto ricada sul produttore e che il costo di trasporto costituisce un elemento decisivo del prezzo del prodotto finito.

(e) Il mercato geografico

149. L'Italia esporta solo occasionalmente prodotti finiti in Europa. Alcuni produttori italiani partecipano a gare internazionali bandite in paesi terzi con destinazione finale a grossi enti statali.

La maggior parte delle importazioni riguarda alcuni accessori, che non vengono prodotti in Italia. L'importazione di questi accessori viene svolta soprattutto dalle società IE e SEI, le quali dispongono della maggioranza dei depositi di grandi dimensioni esistenti in Italia.

Il maggiore canale di importazioni indipendente da ITALESPLSIVI e da SEI è rappresentato dall'attività della società Inter.E.M. Srl, costituita dal segnalante, che importa oltre agli accessori anche alcuni prodotti finiti dalla Spagna. L'avvio di tale attività di importazione è stato reso possibile anche dalla disponibilità di due depositi.

150. L'interscambio di esplosivi con gli altri paesi è ostacolato principalmente da tre fattori: i costi di trasporto legati ai problemi di sicurezza; la strutturale mancanza di depositi (controllati, tra l'altro, in gran parte dai produttori nazionali); la necessità di adempiere a procedure per il riconoscimento dei prodotti nei diversi stati.

151. L'entità dei costi di trasporto è legata alla necessità di garantire la sicurezza dei convogli. Infatti, gli automezzi debbono viaggiare a portata ridotta (in genere due terzi del carico potenziale) e previo collaudo di idoneità, condotti e scortati da personale autorizzato.

152. Per quanto riguarda le barriere amministrative esistenti nei diversi Paesi, occorre rilevare che ciascuno stato dispone di una determinata normativa per il riconoscimento e la commercializzazione di prodotti esplosivi per uso civile. Tali barriere amministrative limitano di fatto l'interscambio con l'estero. In Italia, per avviare un'attività di importazione, oltre all'omologazione del prodotto, occorre anche ottenere la licenza all'importazione da parte della Commissione Consultiva per le Sostanze Esplosive ed Infiammabili del Ministero dell'Interno.

153. Per alcuni lavori specialistici quali la messa a produzione e manutenzione ordinaria e straordinaria di pozzi petroliferi, metaniferi, di geotermia e di acqua, gli esplosivi vengono importati direttamente dagli Stati Uniti. Si tratta di prodotti ad alto contenuto specialistico, non disponibili sul mercato italiano e per i quali viene richiesta di volta in volta una licenza per l'importazione di quantitativi determinati. In questo caso si sono riscontrate alcune difficoltà di approvvigionamento dovute all'iter burocratico per l'ottenimento delle licenze d'importazione.

154. La diversità delle leggi nazionali in vigore nei Paesi membri dell'Unione Europea in tema di esplosivi ha ostacolato l'attuazione di direttive finalizzate all'armonizzazione delle norme nazionali in materia di esplosivi. Con Decreto Legislativo 2 gennaio 1997, è stata recepita in Italia la Direttiva 93/15/CEE, relativa all'armonizzazione delle disposizioni in materia di immissione sul mercato e al controllo degli esplosivi per uso civile.

In base alla Direttiva, gli Stati membri non possono vietare od ostacolare l'immissione nel mercato degli esplosivi che soddisfano i requisiti di sicurezza previsti nella stessa Direttiva. Inoltre, gli Stati membri dovranno prendere le misure necessarie per assicurare che gli esplosivi possano essere immessi sul mercato comunitario solo se conformi alle disposizioni della Direttiva e muniti del marchio CE. I prodotti esplosivi conformi alle normative nazionali vigenti anteriormente al 31/12/94 potranno essere impiegati liberamente fino al 31/12/2002.

155. Occorre rilevare che il recepimento della Direttiva 93/15/CEE comporterà una maggiore apertura del mercato italiano a prodotti esteri, nonché l'applicazione di criteri comuni relativi ai requisiti di sicurezza a tutti i prodotti dell'Unione Europea. Per i prodotti italiani in particolare, il riconoscimento e la classificazione di cui all'articolo 53 del T.U.L.P.S. verranno sostituiti dall'attestato di esame "*CE del tipo*" e da una valutazione di conformità in linea con procedure previste nella Direttiva stessa.

156. Attualmente, tenuto conto della conformazione della struttura distributiva - soprattutto delle difficoltà di costruzione di nuovi depositi e del fatto che gran parte di questi sono sotto il controllo dei

produttori di esplosivi - e in considerazione della scarsa entità dell'interscambio commerciale, il mercato degli esplosivi per uso civile può ancora ritenersi di dimensioni nazionali.

2. La valutazione della fattispecie

(a) L'eccezione di difetto di giurisdizione dell'Autorità

157. L'eccezione formulata da IE in ordine al difetto di giurisdizione dell'Autorità non appare fondata. Infatti, tale eccezione viene motivata richiamando la corrispondenza intercorsa tra la Commissione europea (Direzione generale della concorrenza) e IE, in particolare una lettera inviata a quest'ultima in data 23 settembre 1976, nella quale la Commissione europea individuava le modifiche che IE avrebbe dovuto apportare agli accordi del 1973, allo scopo di conformare l'oggetto di tali accordi ai principi enunciati dall'articolo 85 del trattato CE.

158. In primo luogo, le risultanze istruttorie dimostrano che, a fronte di modifiche formali dei contratti, i comportamenti tenuti dalle parti sono continuati, riflettendo le pattuizioni della convenzione del 1973, senza adeguarsi alle modifiche contrattualmente apportate. In ogni caso, va osservato che la lettera invocata da IE a sostegno dell'eccezione in esame non riveste la natura di un'attestazione negativa, né sembra costituire una lettera amministrativa di archiviazione. Essa sembra piuttosto configurarsi come una lettera redatta ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 3, del regolamento (CEE) n. 17/62, ai sensi del quale *“la Commissione (...) può rivolgere alle imprese (...) raccomandazioni dirette a far cessare l'infrazione”*.

159. Peraltro, anche volendo ammettere che la lettera in esame costituisca una lettera amministrativa ovvero, tenuto conto della data di sua emanazione, una lettera di archiviazione *-quod non-*, essa non preclude affatto un intervento dell'Autorità volto a valutare la compatibilità degli accordi oggetto di istruttoria con la legge n. 287/90. Infatti, secondo un indirizzo consolidato della giurisprudenza comunitaria, né i tribunali nazionali né le autorità competenti in materia di concorrenza sono vincolati dal contenuto di questa lettera (basti citare Corte di Giustizia 10 luglio 1980, *Procuratore della Repubblica c. Bruno Giry e Guerlain SA (Profumi)*, cause riunite 253/78 e 1-3/79, e Corte di Giustizia 11 dicembre 1980, *L'Oreal NV e L'Oreal SA c. De Nieuwe AMCK*, causa 31/80). In particolare, la Corte di Giustizia ha precisato che allorché la Commissione si propone di rilasciare un'attestazione negativa ai sensi dell'articolo 2 del regolamento (CEE) n. 17/62 o di emettere una dichiarazione di esenzione ai sensi dell'articolo 85, paragrafo 3, del trattato CE, essa è tenuta, in virtù dell'articolo 19, paragrafo 3, del predetto regolamento (CEE) n. 17/62 a pubblicare il contenuto essenziale della domanda o della notifica di cui trattasi, invitando i terzi interessati a presentarle le loro osservazioni nel termine da essa fissato. Inoltre, come sottolinea la Corte di Giustizia, l'articolo 21, paragrafo 1, del regolamento summenzionato esige che le decisioni di attestazione negativa e di esenzione siano pubblicate. Tali disposizioni non hanno trovato affatto applicazione nell'ambito del procedimento svoltosi dinanzi alla Commissione europea.

160. Per quanto concerne più specificamente le lettere amministrative, poi, la giurisprudenza sopra richiamata precisa che, in quanto fondate sui soli elementi di cui la Commissione è a conoscenza, esse riflettono una valutazione degli uffici della Commissione, con la conseguenza che non hanno l'effetto di impedire alle autorità nazionali di valutare diversamente, in funzione degli elementi di cui esse dispongono, tali accordi.

161. Della inconferibilità delle argomentazioni che giustificano l'intervento dell'Autorità costituisce ulteriore conferma il principio stabilito fin dalla sentenza resa dalla stessa Corte di Giustizia nel caso *Walt Wilhelm e altri c. BundesKartellamt* (13 febbraio 1969, causa 14/68), nella quale si afferma in termini inequivoci che il diritto comunitario e il diritto nazionale in materia di concorrenza considerano le pratiche restrittive sotto aspetti diversi, atteso che mentre *“gli artt. 85 e 86 le contemplano sotto il profilo degli ostacoli che ne possono risultare per il commercio tra gli Stati membri, le leggi nazionali, ispirandosi a considerazioni proprie di ciascuno Stato, considerano le pratiche restrittive in questo solo ambito”*, con la conseguenza che *“le autorità nazionali hanno la facoltà di agire anche nei riguardi di situazioni che possono essere”* o essere state *“oggetto di una decisione della Commissione”*.

162. Le suesposte considerazioni confermano, pertanto, la palese infondatezza dell'eccezione di difetto di giurisdizione dell'Autorità formulata da IE, con la conseguenza che la lettera della Commissione europea non pregiudica in alcun modo e sotto alcun profilo la competenza dell'Autorità a valutare le intese oggetto di istruttoria alla luce dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

(b) La natura degli atti e dei comportamenti addebitati

163. L'articolo 2, comma 2, della legge n. 287/90 vieta le intese che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, anche attraverso attività consistenti nel fissare direttamente o indirettamente i prezzi di acquisto o di vendita ovvero altre condizioni contrattuali, nel limitare gli investimenti e nel ripartire i mercati e le fonti di approvvigionamento.

164. Gli accordi oggetto della presente istruttoria costituiscono un'intesa ai sensi dell'articolo 2, comma 1, della legge n. 287/90. Sulla base delle risultanze istruttorie illustrate in precedenza, è possibile affermare che le imprese oggetto della presente istruttoria hanno realizzato accordi che coinvolgono in vario modo i principali operatori italiani di esplosivi per uso civile e, in particolare, da un lato, le imprese azioniste o mandanti di IE (pertanto, CHEDDITE ITALIA, DINAMITE DIPHARMA, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI, MANGIAROTTI, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI, PRAVISANI, SIPE NOBEL, SME e SORLINI) e, dall'altro, la società SEI, volti al coordinamento delle rispettive politiche commerciali e alla ripartizione del mercato, nonché alla fissazione dei prezzi degli esplosivi per uso civile e alla limitazione degli investimenti. Gli accordi realizzati dalle predette imprese rientrano, dunque, nell'ambito di applicazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90, in quanto volti al coordinamento delle rispettive politiche commerciali e di prezzo.

165. La nozione ampia di accordo contenuta nell'articolo 2 rende evidente l'assoluta irrilevanza della forma con cui lo stesso si manifesta, essendo requisito sufficiente per la sua qualificazione l'esistenza di una comune volontà, anche implicita, di comportarsi sul mercato in un determinato modo. Tale nozione di accordo non può, dunque, coincidere con quella civilistica del contratto, in quanto non solo non è richiesta una forma particolare, ma neppure l'esistenza di un vincolo giuridicamente rilevante fra le parti.

166. Tale orientamento trova espresso riconoscimento nei principi dell'ordinamento comunitario in materia di concorrenza fissati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia e del Tribunale di primo grado delle Comunità europea, la quale ha stabilito in maniera inequivoca il principio secondo cui non è necessario che un accordo sia rappresentata da un vero e proprio contratto giuridicamente valido (Corte di Giustizia, 15 luglio 1970, *ACF Chemiefarma NV c. Commissione*, causa 41/69 ; Corte di Giustizia, 15 luglio 1970, *Buchler et Co. c. Commissione*, causa 44/69 ; Corte di Giustizia, 15 luglio 1970, *Boehringer Mannheim GmbH c. Commissione*, causa 45/69 ; Corte di Giustizia 29 ottobre 1980, *Heintz Van Landewyck Sarl c. Commissione*, cause 209/78 a 215/78 e 218/78 e, più recentemente, Tribunale di primo grado, 24 ottobre 1991, *Rhone-Poulenc SA c. Commissione*, causa T-1/89 ; Tribunale di primo grado, 17 dicembre 1991, *BASF AG c. Commissione*, causa T-4/89 ; Tribunale di primo grado, 17 dicembre 1991, *Hercules Chemicals NV-SA c. Commissione*, causa T-7/89) o in forma scritta (tra le altre, Corte di Giustizia, *Tepea BV c. Commissione*, 20 giugno 1978, causa 28/77).

167. In particolare, nelle ricordate decisioni, la Corte di Giustizia ha precisato che possono ricadere nella nozione di accordo anche dei meri *gentlemen's agreements* o comportamenti meramente passivi, ma tali da potere essere valutati quali forme di accordo tacito di volontà (Corte di Giustizia, 11 gennaio 1990, *Sandoz Prodotti Farmaceutici Spa c. Commissione*, causa 277/87).

168. In senso conforme si è pronunciata numerose volte sia la stessa Autorità che il TAR Lazio, il quale ha confermato la legittimità di tale ricostruzione precisando che " (...) non è necessario, perché si integri la figura dell'accordo di cui all'articolo 2, I comma, della legge n. 287/90, che vi sia stipula di un contratto valido e vincolante tra le parti in quanto è diversa la portata della norma richiamata che intende perseguire, coerentemente con l'impianto complessivo della legge, ogni forma di collusione che attenti al valore della libera concorrenza sul mercato" (Sentenza del TAR Lazio, sez.1, n. 1474/95, Lloyd Adriatico).

(c) La qualificazione della fattispecie come abuso di posizione dominante

169. L'eccezione sollevata da SEI secondo la quale i fatti oggetto della presente istruttoria dovrebbe essere riqualificati alla luce dell'articolo 3 della legge n. 287/90 non appare fondata. A tale scopo, la SEI invoca un unico precedente comunitario che potrebbe -nella prospettazione di tale società- trovare

applicazione nella fattispecie, in particolare la decisione resa dalla Commissione nel caso *Decca Navigator System* (decisione del 21 dicembre 1988).

170. A parte la considerazione che né SEI né le risultanze istruttorie fanno emergere comportamenti di IE qualificabili come abusivi, deve osservarsi che, pur volendo ipotizzare l'esistenza di una posizione dominante in capo a IE, anche la mera accettazione da parte di SEI di comportamenti eventualmente richiesti da IE non potrebbe sfuggire alla qualificazione di intesa in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90. Come previsto anche dalla stessa decisione resa dalla Commissione nel caso *Decca Navigator System*, invocata da SEI a sostegno della propria tesi, il riconoscimento nella fattispecie concreta della ricorrenza di un abuso di posizione dominante, non ha impedito alla Commissione di sanzionare gli accordi conclusi dalle parti, in quanto in violazione dell'articolo 85 del trattato CE. Ne consegue che, indipendentemente dall'assenza di riscontri obiettivi sufficienti a sostenere l'esistenza di comportamenti abusivi di IE, non vi è dubbio che i comportamenti tenuti da quest'ultima nelle sue relazioni con SEI costituiscono, in ogni caso violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90, nell'ambito del quale sono stati correttamente inquadrati i fatti oggetto di istruttoria.

(d) L'illiceità delle intese

171. E' in primo luogo necessario accertare l'oggetto delle intese in esame. A tale riguardo, la Corte di Giustizia ha più volte chiarito che per oggetto dell'intesa deve intendersi il contenuto dell'accordo, in relazione all'obiettivo rispetto al quale l'accordo stesso risulta essere funzionale. In conseguenza, per stabilire se un'intesa abbia per oggetto di restringere la concorrenza appare necessario valutare gli scopi perseguiti dalla medesima, alla luce del contesto economico nel quale l'intesa trova applicazione (Corte di Giustizia, 28 marzo 1984, CRAM, cause riunite 29 e 30/83 e Corte di Giustizia, 28 febbraio 1991, Delimitis, causa 234/89).

172. Sembra opportuno sottolineare, altresì, che la violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90 consegue dall'accertamento della circostanza che le intese, nel perseguire l'obiettivo di un coordinamento delle strategie complessive delle imprese coinvolte, siano in grado di restringere in modo consistente la concorrenza sui mercati interessati. Orbene, le risultanze istruttorie hanno fornito piena prova riguardo all'oggetto anticoncorrenziale degli accordi realizzati dalle imprese mandanti di IE, da quest'ultima e da SEI. Inoltre, dalle risultanze istruttorie è emerso che le intese concluse hanno avuto effettiva realizzazione influenzando concretamente il comportamento delle imprese coinvolte, inducendole a tenere conto anche dell'interesse delle altre nella definizione delle proprie politiche commerciali.

173. In particolare, le risultanze istruttorie hanno confermato che il mercato italiano degli esplosivi per uso civile è regolato da accordi che limitano la concorrenza tra i diversi operatori. Specificatamente, la Convenzione A/84, in virtù della quale le società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl e SORLINI Srl -che rappresentano circa il 60% del mercato italiano egli esplosivi- hanno conferito a IE il mandato di vendita di prodotti esplosivi sul mercato italiano costituisce un'intesa restrittiva della concorrenza, ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, in quanto volta al coordinamento delle rispettive politiche produttive, distributive e commerciali delle predette imprese. Tenuto conto della dimensione delle imprese coinvolte, della circostanza che gli accordi hanno riguardato l'intero territorio nazionale e del fatto che le vendite realizzate tramite IE hanno riguardato la quasi totalità (oltre il 90%) della produzione di esplosivi per uso civile delle società mandanti della organizzazione comune di vendita IE, tale intesa soddisfa di per sé pienamente il requisito della consistenza previsto dal predetto articolo 2 della legge n. 287/90.

174. In termini analoghi, le risultanze istruttorie hanno dimostrato che il coordinamento posto in essere per il tramite di IE ha trovato compiuta attuazione ed ha prodotto effetti concreti, anche grazie all'esistenza di un accordo tra IE e SEI. Tale accordo costituisce un'intesa restrittiva della concorrenza, ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, in quanto avente quale oggetto ed effetto quello di fissare i prezzi e di ripartire il mercato italiano tra i due principali operatori nel settore degli esplosivi per uso civile. In conseguenza di tale ulteriore accordo, l'effetto complessivo determinato dalla congiunta operatività delle intese descritte ha interessato circa l'80% del mercato rilevante, aumentando il grado di consistenza della restrizione alla concorrenza nel predetto mercato.

(e) Gli accordi sul mercato degli esplosivi

Gli accordi tra i produttori tramite il funzionamento di IE

175. Le società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl e SORLINI Srl (qui di seguito anche “*i produttori*”), attraverso conclusione con ITALESPLOSIVI Spa della Convenzione del A/84, la cui validità è stata rinnovata -con lettera del 3 giugno 1992- fino al 31 dicembre 1997, hanno unificato le politiche distributive e coordinato le politiche produttive e commerciali in modo tale da impedire la naturale concorrenza tra produttori.

176. La gestione unitaria (da parte di IE) dei depositi delle società mandanti costituisce uno dei motivi principali che hanno portato alla costituzione della società IE. Infatti, IE gestisce i depositi dei soci e dei mandanti, di cui controlla la distribuzione dei prodotti su tutto il territorio nazionale. Come è stato sottolineato in entrambe le memorie difensive di IE, le singole società, attraverso IE, dispongono presso i loro depositi di una gamma più ampia di prodotti. Inoltre, ogni operatore può fornire i propri prodotti a un numero di depositi notevolmente superiore rispetto a quelli che ciascuna società mandante di IE potrebbe rifornire in una situazione di gestione indipendente della propria rete distributiva.

177. Tuttavia, anche se l'attività di IE ha assicurato una più efficiente e razionale utilizzazione comune della logistica essa è andata palesemente al di là di quanto necessario al raggiungimento di tale obiettivo comportando una significativa diminuzione del grado di competizione tra le società mandanti. La gestione centralizzata dei depositi è stata infatti lo strumento per attuare un sistematico e istituzionalizzato scambio di informazioni strategiche che ha condotto ad un rigido coordinamento delle politiche di produzione e di vendita anche attraverso la fissazione dei prezzi.

Il coordinamento delle politiche produttive e la limitazione degli investimenti

178. Le risultanze istruttorie hanno dimostrato che, all'interno di IE, le politiche di produzione delle singole società mandanti vengono gestite in maniera concertata, in particolare rendendo omogenee le singole tipologie di esplosivi prodotti da ciascuna società mandante. La difesa di IE sottolinea che, grazie a questa omogeneità di prodotti, sono stati evitati molti incidenti e che, quindi, tale omogeneità trova giustificazione nell'esigenza di assicurare il rispetto degli obblighi imposti dalla normativa in materia di pubblica sicurezza. Peraltro, tale dichiarazione non viene supportata con ulteriori motivazioni, mentre, invece, le risultanze istruttorie hanno dimostrato che il rispetto della normativa di pubblica sicurezza non comporta necessariamente che i prodotti di diverse società debbano essere assolutamente identici. Infatti, se così fosse tutti i produttori esistenti sul mercato dovrebbero produrre gli stessi esplosivi, mentre ciò non avviene. Né si comprende per quale ragione l'unificazione dei prodotti tra le diverse società avrebbe comportato una riduzione degli incidenti. Le risultanze istruttorie, infatti, hanno dimostrato che, se è vero che gli esplosivi sono prodotti pericolosi e che tale pericolosità ne limita, in maniera naturale, la sostituibilità, è altrettanto vero che numerosi utilizzatori si riforniscono presso diversi fornitori. L'unificazione delle tipologie di esplosivi prodotte dalle società mandanti ha reso sostanzialmente indifferenziata la produzione delle varie imprese mandanti consentendo a IE di vendere sul mercato i prodotti di qualsiasi provenienza con un unico marchio commerciale. Ciò ovviamente è risultato funzionale alla gestione centralizzata e unitaria della distribuzione, ma ha anche limitato in misura significativa la possibilità di scelta degli utilizzatori, impedendo, tra l'altro, la creazione di condizioni favorevoli alla introduzione di prodotti innovativi nel mercato italiano, ciò che avrebbe consentito di soddisfare in maniera ancor più adeguata -e senza effetti restrittivi della concorrenza- le esigenze di sicurezza addotte da IE a giustificazione della propria struttura distributiva.

179. Una significativa evidenza degli ostacoli al progresso è rappresentata dalla realizzazione di un sistema di compensazione a favore dei produttori di soli esplosivi pulverulenti a carico dei produttori di gelatinati, posto in essere quanto meno a partire dal 1992, che rappresenta un modo per attutire gli effetti delle oscillazioni della domanda dovute, non solo alla crisi generale dei consumi (i cui effetti maggiori si sono registrati a partire dal 1993), bensì anche alla specifica diminuzione delle vendite di pulverulenti causata dalla minore competitività di questi prodotti rispetto agli esplosivi gelatinati. Attraverso tale sistema, è stato possibile finanziare, attraverso le vendite di prodotti gelatinati, anche le vendite dei prodotti pulverulenti, al fine di mantenere la posizione di ciascuna impresa sul mercato. L'attività di IE ha quindi consentito alle imprese mandanti di proteggersi almeno in parte dalle fluttuazioni del mercato e di non rispondere con l'introduzione di prodotti più innovativi all'evoluzione della domanda.

180. Appare opportuno ricordare in questa sede la totale infondatezza dell'argomentazione prospettata da IE, secondo la quale gli esplosivi pulverulenti non costituirebbero un prodotto obsoleto, bensì un prodotto il cui impiego appare necessario in taluni ambienti e condizioni (ad esempio, nelle cave a cielo aperto). Gli esplosivi pulverulenti, infatti, costituiscono un prodotto, non solo obsoleto, bensì anche pericoloso sia nella fase di lavorazione che nella fase di impiego. Per tali motivi, numerosi Stati europei ne hanno espressamente vietato la produzione e l'impiego, senza che evidentemente in tali Paesi risulti attualmente impraticabile l'utilizzo di esplosivi ad effetti equivalenti.

181. Tali evidenze rendono chiaro il motivo per cui, grazie a IE, anche le imprese meno efficienti siano riuscite a mantenere invariata nel tempo la loro posizione all'interno di IE, e di conseguenza, pur in presenza di un ridimensionamento della quota di mercato della stessa IE, abbiano difeso la loro posizione relativa sul mercato degli esplosivi mantenendo invariate le rispettive quote di ripartizione della produzione all'interno di IE, anche attraverso l'istituzione di un sussidio a favore dei prodotti meno avanzati e meno richiesti dal mercato. Ciò ha comportato una limitazione artificiale della produzione, ben diversa da quella che si sarebbe verificata attraverso la naturale evoluzione del mercato.

182. Peraltro, le risultanze istruttorie hanno mostrato che anche i produttori sono consapevoli del fatto che per il tramite di IE la produzione delle diverse tipologie di esplosivi risulta notevolmente diversa da quella che si sarebbe ottenuta in virtù dell'operare del mercato. Infatti, a fronte della diminuzione delle vendite che ha caratterizzato il mercato degli esplosivi per uso civile a partire dai primi anni novanta, la necessità di razionalizzare la produzione ha costituito l'oggetto di discussioni in seno alla stessa IE, come attesta il resoconto, datato 28 giugno 1992, di una riunione tra società mandanti, in cui si legge che *"Il dott. Pravisani comunica che nell'eventualità cessasse la produzione nello stabilimento di Orbetello si potrebbe fare tutti insieme uno stabilimento a Montalto di Castro...Si potrebbero far tenere altri due stabilimenti nel Nord (ipotizza Sorlini e Dinamite o Pravisani) ed in tal modo avendo una concentrazione di produzione si avrebbero notevoli risparmi. In sostanza cesserebbero la produzione Prodes, Cheddite, Cocciuti, Mangiarotti, Dinamite o Pravisani.."* (doc. A46 SORLINI). Cade così anche l'argomentazione di IE secondo la quale la struttura di IE non ha mai costituito oggetto di riserve da parte delle società mandanti, le quali, se è vero che hanno spontaneamente aderito alla struttura IE, è altrettanto vero che hanno compreso che tale struttura, attraverso il sistema di predeterminazione delle quote di vendita, ha determinato la compressione delle rispettive potenzialità espansive.

183. E' dunque incontrovertibile l'assunto secondo il quale la ripartizione della produzione all'interno di IE costituisce l'espressione inequivocabile di un artificio volto a mantenere predeterminati equilibri tra le società mandanti di IE, equilibri tali da comprimere le potenzialità espansive di alcune imprese a beneficio di altre imprese, in funzione del comune interesse al mantenimento della posizione di mercato di IE. Un tale coordinamento delle politiche commerciali e industriali si configura come una palese violazione delle regole di concorrenza, impedendo sostanzialmente che le società mandanti si collochino sul mercato in concorrenza, sia in termini di prezzi che di tipologia di prodotti, tra loro.

La ripartizione del mercato

184. Benché nella convenzione non sia previsto la ripartizione della produzione secondo quote prefissate, non vi è dubbio che il funzionamento di IE prevede che a ciascun produttore corrisponda una quota delle vendite determinata per ogni singola tipologia di prodotti in linea con quanto previsto nell'accordo del 1973. Gli stessi produttori hanno ammesso che la domanda di prodotti esplosivi viene ripartita sulla base delle capacità produttive dei partecipanti all'accordo al fine di non alterare gli equilibri tra i diversi produttori. La documentazione acquisita agli atti mostra che, dal 1973 ad oggi, le singole quote di ripartizione delle vendite delle società mandanti a IE non hanno subito modifiche. Lo stesso meccanismo di compensazione previsto nella convenzione del '73 serviva per rafforzare il sistema delle quote di ripartizione del mercato, in quanto la compensazione da parte dei produttori di gelatinati serviva anche a mantenere le quote di produzione dei produttori di pulverulenti.

La stabilità delle quote di partecipazione delle società mandanti implica di fatto che i produttori si siano ripartiti il mercato secondo quote prestabilite, sottraendosi alla logica e ai rischi propri di un mercato concorrenziale. Infatti, dal momento che ciascun produttore si confronta con una domanda prestabilita e che i prodotti appartenenti alle singole tipologie sono uguali, non vi è alcuna convenienza a praticare una concorrenza di prezzo. In questo senso l'obiettivo di controllo dei quantitativi venduti sul mercato risulta strettamente funzionale ad un controllo in materia di prezzi.

185. D'altra parte, ogni singolo produttore dovendo sottostare alle regole di contingentamento fissate nell'accordo con gli altri produttori non è neppure incentivato all'innovazione e al miglioramento della produzione.

In definitiva, tramite le modalità pratiche di attuazione dell'accordo i produttori hanno raggiunto un equilibrio di sbocchi di mercato a un livello diverso da quello che sarebbe risultato da una situazione di normale concorrenza in cui ogni operatore deve determinare autonomamente le modifiche indotte da variazioni della propria capacità, della capacità di offerta dei concorrenti e/o della domanda del mercato.

La fissazione dei prezzi

186. Le modalità di determinazione del prezzo dei prodotti che ciascuna società mandante vende annualmente a IE non consente alle imprese di confrontarsi con un'effettiva concorrenza. Infatti, anche volendo ammettere che le condizioni di prezzo vengano stabilite bilateralmente (tra IE e il singolo produttore) e che nessun produttore abbia conoscenza dei prezzi degli altri, la concorrenza tra le imprese interessate appare fortemente compromessa dal fatto che la stessa IE non ha interesse a far sì che i prezzi praticati dai singoli produttori siano soggetti a variazioni, posto che queste ultime costituirebbero un motivo di contenzioso all'interno dell'organizzazione. Inoltre, le singole imprese non si confrontano direttamente con il mercato ma con un unico interlocutore, e ciò attribuisce a IE il ruolo di schermo (protettivo) tra le società mandanti e gli utilizzatori. D'altronde, la concorrenza di prezzo tra produttori viene disincentivata anche a causa della rigidità delle quote di vendita assegnate a ciascun produttore. E' evidente infatti che la necessità di non superare un prestabilito obiettivo di quantità rende inutile e perfino controproducente una riduzione dei prezzi.

187. Inoltre, anche volendo ammettere l'esistenza di una differenza di prezzo tra produttori, quest'ultima non esplica gli stessi benefici sul consumatore finale rispetto ad un'effettiva concorrenza sul mercato. Infatti, al consumatore viene praticato un prezzo risultante da una media (quindi per definizione più alto del minor prezzo praticato dal produttore più efficiente a IE) e per di più egli è privo della possibilità di scegliere tra i diversi produttori.

188. Tali affermazioni hanno trovato puntuale conferma nella documentazione allegata alla segnalazione e in quella successivamente acquisita nell'ambito delle verifiche ispettive effettuate presso le società mandanti di IE, nonché presso la stessa IE. Dall'esame di tale documentazione emerge, infatti, che, allo scopo di disporre di una base comune sulla quale impostare le trattative con i produttori, IE, grazie alle informazioni relative ai costi di produzione inviategli dai produttori medesimi, determina per ciascuna categoria di prodotto, un parametro comune uguale per tutti i produttori (il cosiddetto costo convenzionale). La determinazione di un parametro di costo medio per le trattative sui prezzi comporta inevitabilmente che ai singoli produttori venga riconosciuto un livello medio di efficienza, come tale necessariamente inferiore a quello del produttore più efficiente, in sede di determinazione dei prezzi di vendita a IE e che, quindi, i prezzi finali delle singole tipologie di prodotto riflettano i costi rappresentativi di un'impresa di media efficienza. Da ciò consegue, quale ulteriore effetto conseguente alle descritte modalità di funzionamento di IE, che la commisurazione dei prezzi di vendita ad un parametro convenzionale uniforme e identico, per tipologia di singolo prodotto, a tutte le società mandanti (il cosiddetto costo convenzionale) costituisce altresì un evidente disincentivo, nei confronti delle imprese interessate, a migliorare la propria efficienza produttiva.

Lo scambio di informazioni

189. Il coordinamento delle politiche produttive e commerciali per il tramite di IE prevede anche il regolare scambio di informazioni tra le diverse imprese interessate. Tale scambio avviene sia nel corso delle riunioni periodiche tra i produttori che attraverso l'invio regolare di informazioni riguardanti le vendite e i relativi crediti maturati da ciascun produttore. D'altra parte la stessa IE, svolge attività di commercializzazione di prodotti esplosivi sia per conto delle società sue azioniste sia per conto di altre imprese concorrenti. Tale circostanza assume particolare rilievo se si considera il fatto che le vendite di esplosivi per uso civile sul mercato avvengono per il tramite di IE sia allorché effettuate da imprese che partecipano al capitale sociale di IE (SIPE NOBEL, DINAMITE DIPHARMA e SORLINI), sia allorché effettuate, conformemente alla Convenzione 84, da altre imprese produttrici mandanti (PRAVISANI, CHEDDITE, MANGIAROTTI, COCCIUTI e SME). Conseguentemente, i rapporti tra i singoli fornitori e i

clienti presenti sul mercato risultavano noti alle imprese partecipanti a IE per il fatto di essere intermediati dalla stessa IE, destinataria del complesso delle informazioni trasmesso da tutte le società produttrici mandanti, come risulta dalla documentazione acquisita agli atti. D'altra parte le società mandanti non partecipanti al capitale sociale di IE erano consapevoli che tale complesso di informazioni trasmesso a IE e da quest'ultima gestito attraverso un sistema di elaborazione dati sarebbe pervenuto comunque a diretti concorrenti azionisti di IE.

Le informazioni scambiate assumono un carattere strategico in quanto riguardano la situazione dei depositi, la produzione e le vendite di ciascun produttore partecipante a IE. Lo scambio di tali informazioni oltre a garantire il buon funzionamento quotidiano di ITALESPLISIVI consente anche di controllare le società mandanti.

190. All'interno di IE, la trasparenza delle informazioni è molto diversa da quella ottenibile sul mercato dalle stime della domanda e dell'offerta dei propri concorrenti, anche attraverso l'osservazione dei prezzi. Infatti, il tenore delle informazioni scambiate consente a ciascun produttore di determinare con una precisione ben diversa da quella che il libero operare del mercato consentirebbe la propria posizione all'interno del cartello e la posizione degli altri produttori, eliminando di fatto l'incentivo ad attuare qualunque strategia diversa da quelle concertate con gli altri operatori.

Quanto sopra esposto induce a ritenere che lo scambio di informazioni che le imprese hanno posto in essere nell'ambito di IE è finalizzato alla individuazione di politiche commerciali e produttive comuni e rappresenta un'attività vietata ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90, poiché tali informazioni relative alla posizione di ogni singola impresa concorrente partecipante e non al capitale sociale di IE ha consentito il raggiungimento di un equilibrio di prezzi, di sbocchi sul mercato e di investimenti diverso da quello che sarebbe risultato in una situazione normale di concorrenza caratterizzata da un grado di incertezza in ordine ai comportamenti e alle strategie di operatori concorrenti.

Gli effetti dell'accordo IE

191. Mediante la costituzione ed il funzionamento di IE le società mandanti hanno formato un cartello che consente loro di operare sul mercato in maniera unitaria, attraverso l'omogeneizzazione delle politiche produttive e l'unificazione delle politiche commerciali. Ne consegue che, dal punto di vista del consumatore finale, IE costituisce un operatore singolo, all'interno del quale non è possibile distinguere le politiche commerciali di ciascuno dei mandanti, in palese violazione delle regole di libera concorrenza.

192. Anche ammettendo che l'attività di IE ha comportato una razionalizzazione della distribuzione, non vi è dubbio alcuno che, per l'utilizzatore di prodotti esplosivi, la struttura ed il funzionamento di IE abbiano determinato sostanziali svantaggi derivanti soprattutto dall'assenza di competizione tra le imprese produttrici. Tra gli effetti pregiudizievoli ascrivibili alle modalità di funzionamento di IE merita di essere segnalata, tra gli altri, la limitata possibilità, per gli utilizzatori di esplosivi, di scegliere tra produttori diversi. L'assenza di scelta tra più fornitori è aggravata dall'esclusiva di fatto riconosciuta a favore di IE, la quale comporta che solo alcune imprese vendano i loro prodotti direttamente e in percentuale minima rispetto ai prodotti venduti per il tramite di IE.

193. Infatti, anche volendo ammettere, come sostenuto dalle parti, che l'omogeneità dei prodotti comporti una maggiore sicurezza nell'impiego di esplosivi -affermazione peraltro smentita dalla circostanza che alcuni grossi clienti si riforniscono sia presso SEI che presso IE senza che ciò comporti dei grossi problemi di sicurezza-, non può revocarsi in dubbio che l'esistenza all'interno di IE di prodotti meno innovativi, la cui quota, come si è visto, è peraltro rimasta invariata negli anni, ha necessariamente comportato degli svantaggi in termini di qualità di alcuni prodotti (più obsoleti) e maggiori prezzi di vendita dovuti anche agli incentivi alla produzione di pulverulenti (la cosiddetta "compensazione").

194. Dal momento che i prezzi dei prodotti venduti da IE sono il risultato di una media ponderata tra i prezzi che i singoli produttori hanno a loro volta praticato alla stessa IE, ciò comporta che all'utilizzatore viene applicato un prezzo per definizione maggiore di quello praticato dall'impresa più efficiente, alla quale peraltro non è consentito di aumentare le proprie vendite oltre la quota attribuita. Appare pertanto destituita di fondamento l'affermazione di IE secondo la quale l'uniformità dei prezzi praticati dalla stessa IE deriva dall'omogeneità dei prodotti e dal fatto che i costi di produzione sono gli stessi tra produttori. Tale affermazione non è confortata dalla realtà viste le diverse dimensioni delle imprese partecipanti a IE e la diversa ampiezza della gamma di esplosivi venduti.

L'intesa tra IE e SEI

195. Gli accordi che costituiscono le modalità di attuazione dello stesso oggetto sociale di IE si riflettono nei rapporti tra IE e SEI: SEI ha collaborato con IE senza essere mandante di diritto ed è stata in grado di adattare il proprio comportamento sul mercato alla luce dei suoi rapporti con la stessa IE. SEI è, infatti, il secondo operatore sul mercato -con una quota che, pari a circa il 10% nel 1973, raggiunge attualmente circa il 22%- e ha partecipato alla ripartizione del mercato e alla fissazione dei prezzi mediante la conclusione di accordi con IE. La ripartizione del mercato secondo quote prefissate, attraverso il coordinamento delle politiche commerciali e di prezzo fra IE e SEI risulta chiaramente dalla conclusione dell'accordo tra IE, le società mandanti e SEI, nell'aprile del 1973. Sebbene la stessa SEI abbia affermato che l'accordo non è mai stato applicato, la documentazione acquisita agli atti nel corso del procedimento ha messo in evidenza che i comportamenti tenuti dalle parti sono stati l'espressione della volontà di coordinare le rispettive politiche di vendita ai fini della ripartizione del mercato, chiaramente riconducibile nelle sue caratteristiche essenziali alla Convenzione del 10 aprile 1973 conclusa tra IE e SEI.

196. Rispetto agli accordi intercorrenti tra le società mandanti e IE, la ripartizione del mercato attuata tra IE e SEI non può svilupparsi attraverso la gestione comune della rete di vendita. Considerando che IE e SEI dispongono ciascuna della propria rete distributiva, la ripartizione del mercato tra le due società avviene sulla base di un accordo di massima relativo alle quote di mercato. Il tenore di una nota inviata alla capogruppo francese illustra tali considerazioni: *"Suivant les accords avec IE, SEI devait vendre sur le marché continental et celui de la Sicile le 10% du total de la demande. Dans le temps, ce pourcentage a été plus ou moins accepté dans l'ordre du 18%.."*. La ripartizione del mercato presuppone inoltre la spartizione della clientela, con accordi specifici riguardanti i prezzi e le condizioni di pagamento da praticare ai clienti forniti da entrambe le società e lo scambio di informazioni strategiche. Infine, gli accordi tra IE e SEI riguardano anche le misure da prendere per minimizzare l'azione di disturbo da parte di alcuni operatori locali di piccole dimensioni. tali accordi rappresentano delle violazioni all'articolo 2 della legge n. 287/90, lettere a) e c) in quanto volti a fissare direttamente o indirettamente i prezzi di vendita e a ripartire i mercati.

197. Il fatto che, negli anni, la quota di mercato di SEI sia aumentata a discapito di IE conferma - oltre che l'assenza di una posizione dominante di IE- la forza relativa di SEI e, in un certo senso, giustifica il fatto che SEI non abbia voluto, nel 1973, partecipare direttamente agli accordi IE e abbia di conseguenza mantenuto la gestione diretta dei propri depositi.

L'incremento delle quote di SEI non può peraltro essere addotto quale prova dell'inesistenza dell'intesa, posto che la violazione del divieto di cui all'articolo 2 non necessita che un accordo che ha per oggetto di falsare la concorrenza sul mercato sia rispettato in modo stringente, ben essendo possibile che le parti non lo rispettano interamente o per alcune circostanze senza che venga meno il pregiudizio alla concorrenza connesso alla volontà collusiva manifestata dalle imprese. Volontà che, come dimostrano i documenti acquisiti, è stata confermata nel tempo attraverso la continua ricerca di nuovi equilibri possibili sul mercato.

198. I documenti acquisiti agli atti nel corso degli accertamenti ispettivi riguardano infatti, la ripartizione del mercato, la conseguente spartizione della clientela, la ricerca di un accordo circa le condizioni da praticare ai clienti serviti da entrambe le società, i comportamenti da tenere nei confronti delle società non aderenti a IE, nonché, infine, lo scambio di informazioni strategiche. SEI ha affermato che la spartizione della clientela è stata sporadica e poco significativa e che dai documenti emerge che le parti *"si sono confrontate circa taluni clienti e talune trattative"*. Tuttavia, come sottolineato in precedenza, la collusione deve essere considerata non tanto come una serie di singoli accordi, ma invece come l'esecuzione di un accordo più vasto, che trova le sue origini nell'accordo del 1973, volto sostanzialmente alla ripartizione del mercato e alla fissazione dei prezzi, anche attraverso lo scambio di informazioni strategiche. Il fatto che i rapporti intercorsi tra SEI ed IE vadano inquadrati nell'ambito di un accordo più vasto è dimostrato anche dalla circostanza che, a fonte dell'evoluzione del mercato le società hanno cercato di rivedere il contenuto degli accordi presi in precedenza, per adattarli ai mutamenti intervenuti. La stessa SEI si riferisce a tale necessità usando le espressioni *"rivedere le regole del gioco"*, *"deve esistere ovunque la possibilità di fornire in doppio lo stesso cliente"*, *"eliminare le quote di mercato dato che la presenza di concorrenti ha sovvertito la sostanza di questa suddivisione"*, di *"accordi di ripartizione su specifici lavori e sottostanti accordi di prezzo"*.

199. Per quanto riguarda la necessità di trovare delle strategie comuni di risposta per minimizzare l'azione di disturbo dovuta alla presenza di alcuni operatori locali di piccole dimensioni, le risultanze istruttorie hanno mostrato che le due società individuano quale unico strumento diretto a contenere la presenza degli operatori più piccoli quello di inglobarli -con alterni successi- all'interno della stessa IE, la quale, in quanto dotata di una struttura flessibile, appare suscettibile di acquisire nuovi mandati di vendita. Tale soluzione comporta però dei costi in termini di perdita di clienti da parte di SEI. Infatti in un equilibrio di duopolio, una IE di maggiori dimensioni dovrebbe assorbire una quota di clientela maggiore e ciò scontenta SEI ("*...- L'amministratore Delegato di IE- voleva sapere quale sarebbe stata la nostra posizione qualora la IE avesse in qualche modo assorbito l'attività di Vano. In termini semplici sembra che Pravisani sarebbe disponibile ad acquistare Vano..facendo pagare un certo prezzo anche alla SEI, magari in termini di clientela. Ho spiegato che la SEI... non poteva essere interessata ad alcun accordo di questo tipo..*"). Anche se i tentativi di neutralizzare l'azione dei concorrenti di piccole dimensioni non hanno avuto buon esito, essi confermano la volontà comune di IE e di SEI di trovare degli equilibri di mercato congiunti e non in maniera autonoma.

200. La stessa SEI riconosce espressamente che "*talvolta siano intercorsi accordi tra le due società*", pur sostenendo che la pratica "*è stata episodica e poco significativa*", precisando che "*se l'intesa può aver riguardato il prezzo offerto*" SEI avrebbe negoziato "*in assoluta autonomia le altre condizioni dei contratti di fornitura*". Tuttavia se gli accordi fossero stati poco significativi e privi di effetto come sostiene la stessa SEI, è improbabile che quest'ultima avrebbe continuato a essere in contatto con la stessa IE ed ad adottare iniziative concordate per quanto riguarda le proprie strategie commerciali per un periodo di tempo prolungato, come risulta dai documenti acquisiti agli atti. Anche con riferimento allo scambio di informazioni strategiche, SEI ammette che è innegabile che nel corso degli anni SEI e IE abbiano intrattenuto rapporti, affermando tuttavia che non risulterebbe uno scambio di informazioni "*strategiche*". Al contrario, anche sotto tale profilo, le risultanze istruttorie hanno dimostrato che le relazioni tra IE e SEI sono state caratterizzate certamente dallo scambio di informazioni fondamentali nell'impostazione delle proprie strategie commerciali in quanto le informazioni scambiate riguardavano le politiche di prezzo applicate a clienti comuni con IE e i comportamenti da tenere nei confronti di concorrenti, nonché dati relativi alle rispettive vendite sul mercato. Tali informazioni, scambiate tra i due principali operatori sul mercato degli esplosivi, i quali rappresentano complessivamente circa l'80% delle vendite di esplosivi per uso civile, consentono di modulare le rispettive strategie commerciali sapendo in che modo si comporterà il concorrente diretto e quindi di eliminare l'unica forma di concorrenza possibile in presenza di pochi operatori che fa leva, appunto, sull'incertezza riguardante le strategie del concorrente. Lo scambio di tali informazioni perfeziona la ripartizione del mercato posta in essere tra IE e SEI in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

201. Il ruolo di primo piano svolto da SEI nell'impostazione di strategie comuni con IE emerge oltre che dalle considerazioni esposte in precedenza anche dalla consapevolezza da parte di SEI dell'impossibilità di impostare degli accordi nuovi senza tenere conto della propria presenza sul mercato, come si desume da una nota interna riguardante gli equilibri esistenti sul mercato degli esplosivi in Italia, in cui si legge che "*Le marché italien des explosifs est réglé par des accords de cartel qui touchent soit les prix de liste soit la clientèle ou mieux encore les travaux spécifiques dans leur modalité de partage entre les adhérents au cartel (...)* SEI justement, pour le moment reste dans une position neutre sachant qu'elle est, et peut encore plus dans le futur, devenir l'aiguille dans la balance pour telle ou telle alliance selon les intérêts qui iront se produire (...) Si les données statistiques qui nous sont fournies sont justes, SEI facture (...) environ le 23% du marché total continent plus Sicile..La situation italienne (...) configure la possibilité d'une intervention ..au niveau italien pour infraction à l'égard de la loi anti-trust *Quelque client ou agent mécontent pouvant dénoncer cette situation (...)* Il sera (...) indispensable d'investir des ressources suffisantes dans l'acquisition de nouveaux dépôts (aussi dans le Nord) pour mieux pouvoir battre une concurrence qui dans le prochain futur sera sûrement plus acharnée (...)" (doc. 140 SEI).

202. Le suesposte considerazioni e, più in generale, l'analisi della documentazione acquisita agli atti, dimostrano in modo inequivoco che, a partire dal 1973 fino ad oggi, le relazioni tra i produttori di esplosivi mandanti di IE e SEI sono state improntate a una costante cooperazione riguardante le rispettive politiche commerciali, allo scopo di realizzare, nelle aree in cui entrambe le società sono presenti, una ripartizione della clientela, anche mediante la conclusione di accordi sui prezzi e lo scambio di informazioni in violazione all'articolo 2 della legge n. 287/90.

3. Gravità e durata delle infrazioni

203. Ai sensi dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90, l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della gravità e durata dell'infrazione, può applicare una sanzione amministrativa pecuniaria alle imprese interessate.

204. Le violazioni al divieto di porre in essere intese restrittive della concorrenza realizzate dalle società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, e SORLINI Srl per il tramite della società ITALESPLOSIVI Spa, e dalla società SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa risultano gravi tenuto conto della natura della infrazioni, del numero e dell'importanza delle imprese coinvolte, nonché della redditività assicurata dalle stesse.

205. In ordine alla gravità delle infrazioni realizzate dalle sopracitate imprese deve in primo luogo osservarsi che la natura delle violazioni commesse, incidendo sugli aspetti fondamentali dell'autonomia delle imprese, che è il presupposto essenziale per una efficace concorrenza, è tale da configurare come particolarmente gravi tali violazioni. Le imprese mandanti di ITALESPLOSIVI hanno, per il tramite di quest'ultima realizzato un'intesa che ha consentito a ciascun produttore di sottrarsi in buona parte ai rischi propri del mercato, attraverso l'omogeneizzazione dei prodotti, la fissazione di quote di ripartizione della produzione, la determinazione dei prezzi e la gestione unitaria delle politiche distributive. Per quanto riguarda la società SEI Spa, le risultanze istruttorie hanno mostrato in maniera inequivoca la volontà di quest'ultima di porre in essere una ripartizione del mercato con ITALESPLOSIVI Spa, pur mantenendo, contrariamente alle società mandanti di IE, la gestione diretta dei depositi, anche attraverso il ricorso ad un meccanismo di determinazione congiunta dei prezzi praticati ai rispettivi clienti.

206. Conferma tale valutazione l'importanza economica delle imprese coinvolte, le quali rappresentano i principali operatori sul mercato italiano degli esplosivi per uso civile, con una quota pari a circa l'80% delle vendite. Per quanto riguarda la redditività delle intese, le risultanze istruttorie hanno confermato che l'organizzazione comune di vendita posta in essere per il tramite di IE ha permesso ad alcune imprese di rimanere sul mercato in virtù dei rigidi meccanismi di determinazione dei prezzi di vendita dei prodotti esplosivi e del rispetto delle quote stabilite, anche a prescindere dalla tipologia dei prodotti offerti.

207. Tutte le imprese coinvolte hanno partecipato alle infrazioni accertate con piena consapevolezza ed hanno apportato un identico contributo alla volontà comune. Infatti, anche se le società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl e SEI Spa non sono tra loro paragonabili in ragione delle diverse dimensioni e quote di mercato, tuttavia il contributo di ciascuna di queste è stato necessario e funzionale alla realizzazione della volontà comune di ripartirsi il mercato degli esplosivi, anche tenuto conto che uno degli obiettivi dell'accordo, esplicitamente ammesso anche dalle parti, è quello di assicurare la sopravvivenza economica di ciascun produttore.

208. La realizzazione delle infrazioni da parte delle imprese produttrici di esplosivi citate sopra ha comportato degli effetti negativi sulle possibilità di scelta degli utilizzatori di prodotti esplosivi tra diversi fornitori determinati sostanzialmente dalla restrizione dei prodotti offerti dovuta, da un lato, alla omogeneizzazione dei medesimi e, dall'altro, alla scarsa propensione all'innovazione per le imprese partecipanti che gli accordi determinavano e alla sostanziale omogeneità dei prezzi determinata dai predetti accordi.

Inoltre, la compensazione da parte dei produttori di gelatinati a favore dei produttori di esplosivi pulverulenti ha di fatto costituito un incentivo a favore di prodotti meno innovativi, finanziato attraverso le vendite di prodotti gelatinati.

209. La gravità delle infrazioni realizzate dai principali produttori di esplosivi da mina discende anche dalla loro durata. Le risultanze istruttorie hanno infatti mostrato che le imprese CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl e SEI Spa hanno concluso accordi finalizzati alla ripartizione dei mercati, alla determinazione dei prezzi e allo scambio di informazioni a partire dal 1974, e comunque dal 1990, fino ad oggi. Il fatto che gli accordi intercorsi tra le suddette società abbiano avuto nel tempo diverse formulazioni nulla toglie al fatto che,

nell'arco dell'ultimo ventennio, la volontà comune dei soggetti che vi hanno partecipato non abbia di fatto subito modifiche sostanziali.

210. Sussistono, pertanto, nei confronti di CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl e SEI Spa, i presupposti di gravità e durata per la comminazione di una sanzione amministrativa pecuniaria ai sensi dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90.

211. Benché la società SME abbia partecipato a pieno titolo alla organizzazione comune di vendita IE, oggetto del presente procedimento, l'infrazione ad essa ascritta -anche se rivela una connotazione identica a quella contestata alle altre società mandanti di IE- non giustifica l'irrogazione della sanzione di cui all'articolo 15 della legge n. 287/90 se valutata nel complesso del comportamento tenuto dalla stessa, in relazione agli interessi e ai fini perseguiti dalla medesima L. 287.

212. Deve osservarsi, infatti, che, conformemente all'indirizzo recentemente adottato dalla Commissione europea in materia di non imposizione di ammende nei casi di cartello,⁷ l'interesse dei consumatori e dei cittadini a che le intese restrittive della concorrenza siano scoperte ed effettivamente vietate riveste importanza prevalente rispetto all'interesse d'infliggere ammende alle imprese che, collaborando con le autorità competenti, consentono di scoprire e vietare cartelli o contribuiscono al raggiungimento di tale obiettivo.

213. La società SME ha fornito ampia collaborazione nell'ambito del presente procedimento, apportando un contributo determinante alla scoperta delle intese in esame e al loro conseguente divieto, e ciò non solo prima che fosse prospettato l'avvio di un'istruttoria, bensì anche anteriormente alla conoscenza dell'esistenza dell'organizzazione comune di vendita IE da parte dell'Autorità.

214. Le fasi preliminari dell'esame delle intese oggetto di istruttoria hanno tratto origine dalla segnalazione di SME, la quale, sebbene l'Autorità abbia proceduto autonomamente (attraverso le verifiche ispettive) all'accertamento delle infrazioni contestate, ha fornito informazioni complete circa l'esistenza e il funzionamento dell'organizzazione comune di vendita IE.

Va sottolineato, a tale riguardo, che, anteriormente all'iniziativa di SME, l'Autorità non aveva ricevuto nessuna informazione sull'esistenza e il funzionamento di IE da nessuna altra fonte. Le prime informazioni circa gli accordi di fissazione dei prezzi, la ripartizione del mercato e la limitazione degli investimenti, che costituiscono le fattispecie contestate a IE, sono state trasmesse da SME, che è stata così la prima ed unica società che abbia informato l'Autorità dell'esistenza degli accordi, precisandone le modalità di esecuzione e l'ambito di applicazione.

Attraverso la predisposizione di una relazione completa circa l'attività svolta da IE, la trasmissione dei documenti e delle prove riguardanti la struttura e il funzionamento di IE e i rapporti intercorrenti tra IE e SEI, nonché attraverso la continua e completa collaborazione assicurata all'Autorità durante tutto lo svolgimento del procedimento istruttorio, la società SME ha consentito all'Autorità di acquisire dati e informazioni, che si sono rivelati essenziali nella successiva attività di verifica e di riscontro volta ad accertare la struttura e il funzionamento di IE e il coinvolgimento di SEI.

215. Dalle risultanze istruttorie risulta peraltro evidente la volontà di SME di porre fine alle intese prima dell'intervento dell'Autorità. Tale volontà era stata già espressa dalla stessa società a ITALESPLSIVI con lettera del 22 maggio 1996, con la quale SME comunicava formalmente la sua intenzione di recedere dagli accordi del 2 ottobre 1984. Infine, va evidenziato che le persone fisiche che controllano SME hanno posto in essere un'altra attività in diretta concorrenza con ITALESPLSIVI, prima ancora di segnalare l'intesa all'Autorità.

216. Pertanto, sebbene l'infrazione commessa dalla società SME, attraverso la partecipazione all'organizzazione comune di vendita IE, rivesta natura e connotazione analoghe a quelle delle altre società mandanti di IE, non può revocarsi in dubbio che i presupposti profili che hanno contraddistinto la società SME rispetto alle altre imprese coinvolte differenziano profondamente il comportamento dalla stessa tenuto -sia prima che dopo l'avvio dell'istruttoria- rispetto a quello imputabile alle altre società mandanti di IE per

⁷ Comunicazione 96/C/207/04, in *G.U.C.E.* C 207 del 18 luglio 1996.

il determinante contributo dalla stessa apportato alla scoperta delle intese oggetto del presente procedimento e al loro conseguente divieto.

217. Considerato che l'interesse prioritario perseguito dalla legge è quello all'accertamento e alla eliminazione delle intese restrittive della concorrenza, anche al fine di disincentivare violazioni future. Considerato, inoltre, che l'irrogazione della sanzione prevista dall'articolo 15 è volta a rafforzare l'una e l'altra finalità, cosicché comminare, nel caso di specie, la sanzione alla società SME scoraggerebbe per il futuro comportamenti simili e finirebbe perciò con il contrastare con le finalità stesse per cui la sanzione è prevista dalla legge, si ritiene di non irrogare alla società SME alcuna sanzione per la violazione commessa, atteso il ruolo decisivo e fondamentale dalla stessa svolto, che ha permesso all'Autorità di accertare e reprimere le intese denunciate e in considerazione della spontanea cessazione dell'infrazione prima dell'intervento dell'Autorità.

4. Quantificazione della sanzione

218. In ordine alla quantificazione della sanzione nei confronti delle società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl e SEI Spa, deve tenersi conto oltre che della gravità delle violazioni, per la quale valgono interamente le considerazioni sopra esposte, anche della dimensione delle imprese coinvolte, del loro potere economico e della conseguente influenza che sono suscettibili di esercitare sul mercato, nonché dell'opera svolta dalle stesse per eliminare o attenuare l'infrazione.

219. Con riguardo al primo aspetto si rileva che alle intese hanno partecipato i principali operatori presenti sul mercato degli esplosivi da mina, con la conseguenza che le intese oggetto di istruttoria hanno riguardato la quasi totalità del mercato nazionale degli esplosivi per uso civile.

220. Con riferimento al comportamento delle imprese per eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni, si rileva che le imprese CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl si sono dichiarate disponibili ad apportare alle intese le modifiche che l'Autorità ritiene necessarie per ripristinare le condizioni di concorrenza sul mercato. Per quanto riguarda, invece, la condotta tenuta nel corso dell'istruttoria, si rileva che tutte le imprese interessate hanno collaborato sia nell'ambito degli accertamenti ispettivi che rispondendo tempestivamente alle richieste di informazioni.

221. Sotto il profilo della durata, deve osservarsi che, relativamente alle società mandanti di IE, le violazioni traggono origine dalla convenzione del 1973, rinnovata nel 1984, e, comunque, hanno avuto attuazione, senza soluzione di continuità, dal 1990 fino all'avvio del presente procedimento. Per quanto riguarda, invece, gli accordi tra IE e SEI, le risultanze istruttorie hanno dimostrato che tali infrazioni, derivanti da una convenzione stipulata nel 1973, già sussistevano nel 1990 e sono continuate fino all'avvio della presente istruttoria. Non può dubitarsi dunque che la durata delle infrazioni sia dunque apprezzabile ai fini della applicazione della sanzione.

222. Al fine di mantenere la proporzione richiesta dalla legge fra l'entità della sanzione ed il fatturato dell'impresa relativamente ai prodotti oggetto dell'intesa, ai sensi dell'articolo 15, primo comma, le violazioni in esame comportano di assumere quale parametro di riferimento, da un lato, il fatturato realizzato dalle società mandanti di IE, nel 1996, relativamente alle vendite di esplosivi per uso civile da esse effettuate per il tramite di IE, e, dall'altro, il fatturato realizzato da SEI, nel 1996, relativamente alle vendite di esplosivi per uso civile nel mercato nazionale.

223. Tali fatturati, come indicato dalle parti, ammontano rispettivamente, con riferimento all'anno 1996, a Lire :

CHEDDITE ITALIA Spa	3.073 milioni
DINAMITE DIPHARMA Spa	6.122 milioni
INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl	548 milioni
MANGIAROTTI Spa	3.400 milioni
POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl	1.860 milioni

PRAVISANI Spa	4.628 milioni
SIPE NOBEL Srl	17.806 milioni
SORLINI Srl	7.938 milioni
SEI Spa	13.741 milioni

224. In ordine alla determinazione dell'ammontare della sanzione, tenuto conto di quanto sopra esposto riguardo alla gravità delle violazioni commesse, in relazione alla loro natura, alla loro qualificata durata, alle dimensioni di IE e delle imprese azioniste o mandanti della stessa IE e alla conseguente possibilità di influenzare il mercato degli esplosivi per uso civile, va osservato che le società mandanti di IE hanno realizzato infrazioni gravi e reiterate nel tempo, e ciò ancorché la Commissione europea avesse sottolineato, già nel 1976, i possibili profili anticoncorrenziali dei meccanismi che regolavano -e tuttora regolano di fatto- la struttura e il funzionamento dell'organizzazione comune di vendita IE. In particolare, i principali beneficiari delle restrizioni connaturate a IE sono stati i mandanti della stessa IE, i quali hanno potuto assicurare alle rispettive imprese un grado costante di redditività, in spregio alle regole della libera concorrenza, anche a discapito della innovazione dei prodotti. Anzi, come è emerso chiaramente dalle risultanze istruttorie, il funzionamento di IE -e i correlativi artificiosi meccanismi di compensazione che ne caratterizzano e giustificano l'esistenza- ha permesso alle imprese produttrici di esplosivi polverulenti -addirittura vietati in alcuni paesi dell'Unione europea- di mantenere inalterata la propria presenza sul mercato, precludendo sostanzialmente qualsiasi spinta concorrenziale tra le società mandanti di IE e qualsiasi incentivo a migliorare la qualità dei prodotti attraverso gli opportuni investimenti. IE costituisce, dunque, l'espressione di una chiara ed inequivoca volontà delle imprese mandanti di mantenere assolutamente inalterato, attraverso i rigidi schemi dell'organizzazione della società comune di vendita, il mercato degli esplosivi per uso civile, impedendo ogni forma di innovazione o evoluzione tecnica.

Va altresì sottolineato che la gravità delle violazioni attribuite alle società mandanti di IE risulta amplificata dal fatto che queste ultime, per il tramite di IE, hanno beneficiato degli effetti derivanti dagli accordi stipulati dalla stessa IE -nella sua veste di strumento di coordinamento delle politiche produttive e distributive delle società mandanti- con SEI per la fissazione dei prezzi e la spartizione della clientela.

225. Con riferimento, quindi, alle intese, avente quale oggetto, da un lato, l'accordo intercorrente tra le società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl, per il tramite di ITALESPLOSIVI e, dall'altro, gli accordi intercorrenti tra le stesse società mandanti, per il tramite di ITALESPLOSIVI, e la società SEI, si ritiene congruo stabilire l'entità della sanzione nella misura del 3% del fatturato di ciascuna società mandante di IE. Non si ritiene, invece, opportuno comminare alcuna sanzione nei confronti di IE, in considerazione del fatto che essa ha operato esclusivamente quale strumento di coordinamento e veicolo organizzativo delle predette società mandanti, cui si ritrasferiscono i vantaggi economici delle vendite realizzate da IE sul mercato.

226. Per quanto attiene alla società SEI, deve osservarsi che le infrazioni dalla stessa commesse presentano profili meno gravi rispetto a quelle ascritte alle società mandanti di IE. In primo luogo, contrariamente alle società mandanti di IE -le quali costituiscono parti attive, da un lato, dell'intesa avente ad oggetto la costituzione e il funzionamento di IE e dall'altro, dell'intesa avente ad oggetto la conclusione, per il tramite di IE, di accordi con la SEI-, la società SEI risulta parte di una sola intesa, che si è tradotta nella stipulazione di accordi in materia di fissazione dei prezzi e di spartizione della clientela con la società IE (nella sua veste di strumento di coordinamento delle politiche delle società mandanti).

Infatti, la società SEI, pur avendo concluso nell'aprile del 1973 un accordo con IE e le società mandanti di IE, non è mai stata mandante di diritto della stessa società IE, continuando a mantenere la gestione diretta dei propri depositi. Tale circostanza, a differenza di quanto avviene per le società mandanti di IE, le consente comunque di mantenere una propria identità sul mercato, nonostante l'esistenza di un coordinamento delle politiche commerciali con IE. La relativa maggior autonomia di SEI rispetto alle società mandanti di IE si riflette nella sostanza degli accordi intercorsi tra SEI e IE. Infatti nell'ambito di tali accordi, volti prevalentemente alla ripartizione del mercato, SEI dispone di una maggiore libertà operativa rispetto alle società mandanti che le ha consentito di poter meglio sfruttare le circostanze idonee a consentire di aumentare nel tempo la propria quota di mercato grazie alla maggiore indipendenza di cui ha goduto anche nello stesso rispetto dell'accordo. Per tali motivi le infrazioni perpetrate nell'ambito dell'intesa intercorrente tra le società mandanti di IE per il tramite di quest'ultima e SEI si rivelano in numero inferiore rispetto a quelle contestate alle società mandanti di IE. Infatti, se non sussiste dubbio alcuno in ordine alle violazioni di cui all'articolo 2, lettere a) e c), della legge n. 287/90, in quanto le risultanze istruttorie hanno fornito piena prova quanto alla reiterata conclusione di accordi tra IE e SEI in

materia di fissazione dei prezzi e di ripartizione del mercato, le fattispecie oggetto di esame non consentono di attribuire a SEI una qualche responsabilità per la violazione dell'articolo 2, lettera b), della legge n. 287/90, in particolare, sotto il profilo della limitazione degli investimenti. Tale profilo, che risulta intimamente connesso con le violazioni inerenti alla struttura e al funzionamento di IE, che hanno certamente comportato per la loro stessa natura una riduzione della spinta concorrenziale tra le società mandanti di IE anche per quanto riguarda l'innovazione dei prodotti, non sembra ravvisarsi negli accordi intercorsi tra IE e SEI.

Per tali motivi, si ritiene congruo comminare una sanzione pari al 2% del fatturato nei confronti della società SEI Spa per la sua partecipazione agli accordi per la fissazione dei prezzi e la spartizione della clientela con la società IE -nella sua veste di strumento di coordinamento delle politiche produttive e distributive delle società mandanti CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl.

Tutto ciò premesso e considerato ;

DELIBERA

(a) che le società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl, per il tramite della società ITALESPLSIVI Spa, hanno violato le disposizioni dell'articolo 2, comma 2, lettere a), b) e c), della legge n. 287/90, partecipando ad intese aventi per oggetto e per effetto di falsare in maniera consistente la concorrenza sul mercato degli esplosivi per uso civile ;

(b) che la società SEI-SOCIETA' ESPLOSIVI INDUSTRIALI Spa e le società CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SORLINI Srl, per il tramite della società ITALESPLSIVI Spa, hanno violato le disposizioni dell'articolo 2, comma 2, lettere a) e c), della legge n. 287/90, partecipando ad intese aventi per oggetto e per effetto di falsare in maniera consistente la concorrenza sul mercato degli esplosivi per uso civile ;

(c) che alle imprese sotto elencate venga complessivamente applicata per le infrazioni commesse la sanzione amministrativa pecuniaria nella misura di seguito indicata :

CHEDDITE ITALIA Spa	92.190.000
DINAMITE DIPHARMA Spa	183.660.000
INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl	16.440.000
MANGIAROTTI Spa	102.000.000
POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl	55.800.000
PRAVISANI Spa	138.840.000
SIPE NOBEL Srl	534.180.000
SORLINI Srl	238.140.000
SEI Spa	274.820.000

(d) che le società ITALESPLSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl, SORLINI Srl e SEI Spa cessino dalla continuazione delle intese aventi per oggetto e per effetto di falsare in maniera consistente la concorrenza sul mercato degli esplosivi per uso civile e si astengano in avvenire da ogni intesa che possa avere oggetto o effetto identico o analogo a quelle accertate come illecite con la presente decisione.

(e) che le società ITALESPLSIVI Spa, CHEDDITE ITALIA Spa, DINAMITE DIPHARMA Spa, INTERNAZIONALE ESPLOSIVI Srl, MANGIAROTTI Spa, POLVERIFICI BENEDETTO COCCIUTI Srl, PRAVISANI Spa, SIPE NOBEL Srl, SME Srl, SORLINI Srl e SEI Spa entro 90 giorni dalla notifica del presente provvedimento comunichino le misure adottate per rimuovere le infrazioni accertate.

La sanzione amministrativa deve essere pagata nel termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, con versamento all'Ufficio del Registro di Roma. Dell'avvenuto pagamento della stessa, le imprese sono tenute a dare immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio di copia della ricevuta del versamento effettuato.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Alberto Pera

IL PRESIDENTE
Giuliano Amato

* * *